R. P. D. ANTONINI

DIANA

PANORMITANI

CLERICI REGULARIS, EPISCOPORUM
Examinatoris in Urbe, & Sancti Officii Regni Siciliæ Consultoris,

COORDINATI,

SEU OMNIUM

RESOLUTIONUM MORALIUM,

Ejus ipsissimis verbis ad propria loca, & Materias,

PER V. P. MARTINUM DE ALCOLEA

Monachum Carthusiensem ex Regali Cœnobio de Paulari, fideliter dispositarum,

TOMUS SEXTUS.

EDITIO NOVISSIMA, CUI DE NOVO ACCESSIT
TOMUS DECIMUS, *veluti totius Operis Summa, ad faciliorem Studiosorum Theologiæ Moralis usum, accommodata.*

VENETIIS, MDCCXXVIII.
Ex Typographia Balleoniana.
SUPERIORUM PERMISSU, AC PRIVILEGIIS.

I N D E X

Tractatuum, & Resolutionum hujus Tomi Sexti.

Ultimus numerus paginam indicat.

TRACTATUS I.

De Legibus. Pag. 1.

Index Tractatuum,

Do-

Dominis terrarum, dum accipiunt denuo possessiones earum? Es difficultas est, an ex vi directiva Principes teneantur servare suas leges, ita ut illas frangendo peccens mortaliter? Et inter alia, quæ ex doctrina hujus Resolutionis inferuntur, tandem quæritur, an Princeps teneatur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccet mortaliter. *Ex p. 1. tr. 10. res. 10. ibid.*

53. An Princeps à legibus sit solutus? Et deducitur, quod seposito scandalo, princeps nec peccat mortaliter legem suam non servans. Ea quo cursim sequitur, quod seposito scandalo Pontifex Summus non legens Horas canonicas, noo jejunans, &c. non peccat in hoc. Et infertur omnia peccara, quæ à Principe committuntur ob non observationem propriarum legum esse ejusdem speciei. Es notatur, quod Princeps Superior non tenetur in conscientia servare Statuta, seu leges municipales Provinciarum sibi subjectarum, quando in illis Provinciis moratur, vel in eis peregrinatur. Et quid, si tale Statutum confirmatum sit ab ipsomet Principe. *Ex par. 11. tr. 1. & Misc. 7. res. 6. p. 31.*

44. An Principes propter publicam necessitatem privatis jus suum auferre possit? Et in dicto casu, an teneatur Princeps ad recompensationem? Et quid, si prædictum jus tollatur per viam legis generalis an tunc nulla restitutio fieri debeat? Et resolvitur privilegium Immunitatis per legem generalem non tolli. Et infertur, quod Papa valide revocas privilegia per modum contractus onerosi quibusvis personis, quamvis dignitate Pontificali, Imperiali, Regali præfulgentibus virtute Bullæ Cœnæ Domini absque ulla restitutione, seu recompensatione. Et tandem quæritur, an omnia sint Supremi Principis, hicque possit Civibus suis res suas, sive earum Dominiũ ea plenitudine potestatis pro libitu sine ulla causa, auferre, & ad alios transferre. *Ex p. 11. tract. 7. & Misc. 7. res. 5. p. 32.*

55. An ut leges humanæ tam civiles, quàm Pontificiæ obligent, requiratur consensus, & acceptatio populi? Et cursim explanatur, quando lex dicatur non usu recepta. Et an Bulla Cœnæ, ubi non est usu recepta, obliget in conscientia. *Ex p. 5. tr. 10. res. 1. p. 34.*

56. An qui transgreditur legem ex contemptu peccet mortaliter *Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. res. 33. p. 35.*

57. An Principes sæculares in suis legibus possint obligare transgressores ad peccatum mortale? Et infertur, an peccatum contra legem Ecclesiasticam non sit mortale per se loquendo, sed solum, quando sit ea contemptu legis? Et an sit peccatum mortale non parere legibus Civilibus secluso contemptu. *Ex part. 10. tract. 15. & Miscel. 5. res. 44. ibidem.*

58. Unde dignosci possit legem humanam obligare in conscientia, & ad mortale? Et pro praxi hujus quæstionis adducuntur aliquæ Regulæ in textu hujus Resolutionis. Et docetur, quod verba præceptiva, quæ obligant in conscientia, quando apponuntur in legibus, & Constitutionibus sunt, *præcipio, mando, Jubeo, prohibeo, inhibeo, veto, & interdico*. Æquipollentia verò præcepta sunt, *Debeant, teneantur, necessario, necesse est, non liceat*, & alia hujusmodi. Et quid quando præceptum fertur solum per verbum imperativum? Denique, si verba communia sunt ut *Ordinamus, statuimus, præcipimus*, quæritur, an talis Constitutio, lex aut Statutum habeat vim præcepti obligantis ad culpam? Et quid dicendum est de verbo *oportet*, an inducat obligationem sub culpa? Et adverte obsecro quod tota doctrina hujus Ref. est valde notanda, & in promptu tenenda pro praxi, & solotione primæ difficultatis hujus tituli, & Resolutionis. *Ex par. 10. tract. 15. & Misc. 5. res. 45. p. 37.*

59. An peccent subditi sine causa non recipientes legem à Principe legitime promulgatam. *Ex par. 1. tract. 10. res. 2. p. 38.*

60. An qui in principio non acceptant legem, peccent mortaliter? Et quid, si in causa dubii non recipiunt illam. *Ex p. 5. tract. 14. & Misc. 2. res. 8. ibid.*

61. An si lex fuerit acceptata à majori parte si aliquis illam fregerit, secluso scandalo, peccet mortaliter? Et quid è contra si major pars populi non servet legem, an poterunt alii sine peccato mortali majori parti se conformare, & excusare. *Ex p. 7. tr. 11. & Misc. 2. res. 23. p. 39.*

62. Utrum liceat supplicationem super aliqua lege porrigere, & interim suspendere ejus obligationem, & illam minime observare? Et an si Summus Pontifex, vel Princeps audita Communitatis supplicatione, tacet, & non respondet dictę supplicationi, præsumatur consentire, & legis obligationem tollere. *Ex p. 11. tr. 10. res. 6. ibid.*

63. An lex, ut non obliget, sit necessarius consensus tacitus Principis, ut v. g. cognoscat usu legem non recipi, & tamen soleret? Et quid circa hoc quoad leges Pontificias. *Ex p. 1. tr. 10. res. 4. ibidem.*

64. An ut lex per non usum authoritate careat, requiratur certum tempus, & opus sit aliqua præscriptione? Imo, sciente Pontifice, & non puniente, cum possit, an sufficiant duo, vel tres actus facti contra legem. *Ex par. 1. tr. 10. res. 7. ibid.*

65. Quis in quanam platea Civitatis audivit quoddam bannum, seu Edictum, quæritur, an teneatur, illud observare, antequam publicetur in aliis plateis, & in tota civitate diffundatur? Et notatur, quod si legis publicatio in notitiam absentis veniat miraculosè, cum tamen humano modo venire fuerit impossibile, nullo modo obligari ad ejus observantiam, quia respectu illius lex non est publicata. *Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. resol. 5. ibidem.*

66. An quando constat de lege, dubium autem est, an in aliquo casu obliget, liceat contra illam facere. *Ex p. 4. tr. 3. res. 22. p. 40.*

67. An in casu dubio legis detur locus Epicheiæ. Et quid si dubitatur alteri legi graviori contrariari. *Ex par. 4. tract. 3. res. 23. ibidem.*

68. An quando dubitatur, an lex obliget ad mortale, vel ad veniale, judicandum sit obligare sub mortali. Et 20, quando quis dubitat de justitia alicujus tributi, teneatur illud solvere. *Ex par. 1. tract. 10. resol. 25. ibid.*

69. Utrum, quando lex fundatur in præsomptione, obliget in conscientia; si præsumptio in aliquo casu particularis deficiat. Et pro praxi dictæ quæstionis aliqui casus explanantur sæpe contingentes in praxi. *Ex par. 1. tr. 10. resol. 27. ibidem.*

70. Utrum, quando cessat finis adæquatus legis in aliquo casu particulari, cesset obligatio legis. Et ex ista Resolutione Confessarii, & Responsores casuum conscientiæ poterunt multos scrupulos, & difficultates tollere passim contingentes in praxi *Ex p. 5. tr. 1. res. 28. p. 45.*

71. An quando cessat talis finis legis in particulari, cesset ejus obligatio. Ex quo infertur laicum doctum posse sine peccato disputare cum Hæretico, & Infideli, non obstante hoc prohibente *cap. Inhibemus de Hæret. in 6.* quia quando laicus est doctus, cessat finis illius legis, nempe periculum perversionis, deceptionis, & derisus Mysteriorum. *Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. res. 96. ibid.*

72. An cessante adæquata causa legis in causa particulari cesset obligatio legis respectu talis particularis. *Ex p. 7. tr. 10. & Misc. 5. res. 33. p. 42.*

73. An lex pure pęnalis in materia gravi obliget in conscientia. *Ex p. 1. tr. 10. res. 57. ibid.*

74. An pragmatica, quæ in hoc Regno prohibet ferre sclopetum, vulgo dictum *scopettoni*, sub pęna capitis obliget sub reatu peccati mortalis. Quod est quærere, an lex prohibens aliquid sub pęna mortis, mutilationis, perpetui carceris, damnationis ad triremes, confiscationis bonorum, aut amissionis multorum bonorum, obliget sub mortali. *Ex par. 1. tract. 10. res. 18. ibidem.*

75. An lex lata sub pęna mortis inducat obligationem peccati mortalis. Idem est de pęna mutilationis alicujus membri; infamiæ, flagellationis, exilii perpetui, vel tanti temporis carceris, amissionis omnium bonorum, vel maxima partis bonorum, & similium. Et excusantur à culpa, qui merces vetitas traducunt ex uno Regno ad aliud, non soluto vectigali Regio, qui in fluminibus vetitis piscantur, qui contra prohibitionem in sylvis ligna secant, vel pascuntur oves suas in pratis vetitis, vel alia prohibita venantur, & alia similia faciunt. *Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. res. 46. p. 43.*

76. An fraudantes vectigalia justa peccent, & teneantur ad restitutionem. Et quid, si præjudicent ementibus talia vectigalia, & tributa. Et docetur fraudantes vectigalia non esse à Confessariis urgendos ad restitutionem in casu, quo penitens nolis restituere. *Ex p. 1. tr. 10. res. 10. ibid.*

77. An lex pœnalis mista obliget sub peccato mortali. Et notatur, quod cum legis latores Ecclesiastici possint obligare, & soleant comminari spiritualem pęnam, quando in conscientia obligare volunt, si tantum tamen temporale pęnam statuant, indicium esse videtur: quod ad eam tantum obligare velint. *Ex p. 1. tr. 10. res. 20. p. 44.*

78. An lex pœnalis, ipso facto pęnam inferens obliget non solum in conscientia, sed etiam ut delinquens teneatur illam pęnam solvere ante judicis sententiam. Et pro praxi quæritur, an qui est causa, ne quis condemnetur ad pęnam justam impositam à lege, teneatur pœnam restituere ei, cui esset applicanda, ut si Fiscus non accuset, si judex non condemnet, si custos sylvarum, & Civitatum non manifestet crimina, & si testis, & reus juridice interrogatus crimen neget, &c. Et an hoc procedat in pœnis, quæ in testamentis apponuntur, ut si fœmina caste vivat, &c. Et an pœna conventionalis apposita in aliquo contractu sit ante judicis sententiam solvenda. *Ex p. 1. tr. 10. res. 23. ibid.*

79. An lex penalis ex identitate rationis sit extendenda ad alios casus. *Ex par. 1. tract. 10. res. 26. ibidem.*

80. An si quis ex rebus prohibitis à lege extrahat in gravi quantitate, licet damnũ grave ex tali facto nõ proveniat Reipublicæ,

negatam? Et si reus ob metum tormentorum falsum crimen sibi imposuit, propter quod ad mortem damnatur, an tunc non teneatur se retractare, nisi infamia notabilis in alio redundet, & ea retractatio illi damno objectetur? *Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 104. aliàs 103. ibid.*

104. An reus, qui in judicio à judice secundum ordinem juris interrogatur negavit veritatem, qua manifestata condemnaretur, teneatur in conscientis ad retractandum dictum, antequam finiatur judicium, & pronuncietur sententia? Et an eum esse in malo statu dicendum est: nisi ad fatendam veritatem, etiam non rogatus, se offerat, ac proinde à Confessario absolvendum non esse, nisi id facere proponat? Et quid est dicendum non solum quando judicium duret, sed etiam quando convictus damnatus est ad mortem, an tunc non teneatur in tali casu ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, nisi in aliquo speciali casu notabile alicui tertio damnum sequeretur? *Ex par. 2. tr. 15. & Miscel. 1. res. 26. p. 54.*

105. An reus poenam pecuniariam meritus, si juridicè interrogatus crimen a se admissum injustè neget, teneatur ad restitutionem? *Ex par. 4. tract. 4. & Misc. 65. ibid.*

106. An reus a judice interrogatus, si negavit delictum, ex cujus commissione, poenam pecuniariam teneatur solvere, sit restitutioni obnoxius; Et ex doctrina hujus quæstionis infertur uxorem adulterii accusatam, & falsis testibus se tuentem, aut opponendo licet falso, simile adulterium viro, minime teneri dotem, aut alia bona viro suo restituere, quæ ille alioquin propter mulieris adulterium lucrari deberet, vel ad quid teneatur? Et an judex injustè non condemnans teneatur ad restitutionem poenæ pecuniariæ Fisco, vel parti læsæ solvendæ? Et an Procurator Fiscalis non accusans, & judex non condemnans teneantur ad restitutionem, & poenæ compensationem? *Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 54. ibid.*

107. An si is, cujus bona ob crimen justè sunt confiscanda, vel diripienda, si hoc fraude, aut mendaciis impediat, teneatur ad restitutionem? Et ex doctrina hujus quæstionis multi alii casus deduci, & decidi possunt, & in textu hujus Resolutionis octo casus assignantur pro praxi supradictæ difficultatis. *Ex p. 3. tract. 6. & Misc. 2. res. 35. p. 55.*

108. An liceat instrumenta ad perfringendum carcerem reo suppeditare? Et an quis potest consulere reum, ut fugiat? Et an reus justè condemnatus ad mortem, ad triremes ad carcerem perpetuum, vel temporaneum, possit fugere, & effringere carcerem, rumpendo vincula, & parietes carceris, ita ut non teneatur restituere damna inde sequuta, dummodo hoc efficiat non inferendo vim ministris justitiæ, &c: Et quid, si alii captivi invento carcere rupto, vel aperto, fugiant, modo illis fugam non consuluerit, an in hoc non peccet, non teneatur restituere damna inde sequuta? *Ex p. 3. tract. 15. & Misc. 1. res. 103. aliàs 102. ibid.*

109. An Superior teneatur servare pactum de impunitate reo promissa, si reus negatum delictum confiteatur? Et aliqua alia explanantur, quæ contingere possunt in supradicto casu. Et notatur, quod quando judex juridicè procedens timet reum malè negaturum veritatem, possit licitè, & justè reo impunitatem cum æquivocatione, aut restrictione mentali promittere, ut sic deceptus confiteatur veritatem. Et docetur, quod in duobus casibus potest judex excusari à restitutione. Primo, si judici suppetebant aliæ rationes, ex quibus reum juridicè damnaturus, erat vel damnare poterat, Secundo, quando, error à judice contra juris ordinem commissus est, in aliquo puncto, in quo Princeps Supremus poterat dispensare. *Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 16. p. 56.*

110. An liceat judici informationem unius litigantis alteri tradere? Et docetur esse peccatum mortale petere ab impressore vel à famulo judicis, seu Auditoris, vel ab amanuensi Advocati, ut prædictas informationes capiat, ut tradat litiganti. Et notatur, quod quando litigans potest prædictas informationes capere, non potest Advocatus illas recipere, nec amanuensis illa scribere. *Ex p. 11. tract. 4. & Misc. 7. res. 20. p. 57.*

111. An judex in civilibus conscius veritatis possit contra aliquem ferre sententiam juxta allegata, & probata? Et quid in criminalibus levibus? *Ex par. 10. tract. 15. & Misc. 5. res. 16. ibidem.*

112. An judex secundum allegata, & probata possit occidere reum, quem scit ex privata scientia esse innocentem? Et an hoc etiam extendatur ad ministrum justitiæ? Et in textu hujus Resolutionis multa docent, quæ in tali casu judices debeant facere antequam reum, quem sciunt ex privata scientia, esse innocentem, condemnent, & occidant. *Ex p. 5. tr. 4. res. 22. p. 58.*

113. An judex habeat attendere solum in ferenda sententia ea, quæ allegata sunt, vel ea, quæ allegari possunt? Et notatur, quod judex tenetur omnibus modis laborare, ut veritas inveniatur, & falsitas detegatur, ut secundùm ipsam possit judicare. *Ex p. 9. tr. 9. & Misc. 4. res. 41. p. 59.*

114. An pars accusatrix teneatur remittere reo poenam mortis à judice inflictam, si judex ex parte sua illam remittat? Et quid de poena perpetui exilii? Et an quis possit accusare alium, qui occidit Patrem, fratrem, aut consanguineum, & dolet de culpa, ac sufficientem offert satisfactionem pecuniarum pro damnis si quæ sunt inde illata? *Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. res. 44. aliàs 43. p. 60.*

115. An reus, dum jam Carnifex funem collo apposuit, possit se ex scala præcipitem dare? *Ex par. 5. tract. 4. res. 40. ibid.*

116. An condemnatus ad mortem pro famem possit abstinere à cibo clanculum oblato? *Ex par. 5. tract. 4. res. 41. ibid.*

117. An damnatus ut veneno pereat possit illud haurire? Et an in tali casu reus peccet, si ad hoc coactus permittat, ut sibi venenum applicetur, merè passivè se gerendo? Et advertitur neminem à judice condemnari posse, ut sibi mortem inferat, sed ut mortem patiatur. *Ex par. 5. tract. 4. res. 39. ibidem.*

118. An præcipiente, judice, ut reus se interficiat, possit id facere? Et utrum judex in poenam delicti possit reo imponere, ut sibi ipsi membrum aliquod, v.g. manum amputet, & an sens teneatur obedire? Et quid, si reus non obtemperet, judex condemnaret eum morte? Et an sit licitum se ipsum mutilare, ne occidatur à tyranno aliquo minante mortem? Et notatur peccare eos, qui castrant se, aut permittunt id fieri à Parentibus ad conservandam, vel procurandam vocis suavitatem. *Ex p. 11. tr. 6. & Misc. 6. res. 50. p. 61.*

119. An licita sit appellatio, & citatio ad judicium Dei in valle Josaphat? Et in textu hujus Resolutionis adducuntur aliqua exempla pro praxi prædictæ difficultatis, & datur doctrina, & regula judici, quid facere debeat in prædicto casu de appellatione, & citatione ad judicium Dei in valle Josaphat. *Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. res. 9. p. 62.*

120. *An causa, appellatione remota*, includat quamcumque appellationem. Et quid, si per Papam alicui Cardinali sit commissa causa, *appellatione remota*. Et notatur, quod dicta Clausula nihil operatur, si constat de gravamine notorio, neque operatur contra tertium? nec tollit supplicationem ad Superiorem, nec restitutionem in integrum. *Ex p. 9. tr. 7. & Misc. 2. res. 28. p. 63.*

121. An poenas exilii, verberationis, carceris diuturni, longo tempore ad triremes? &c. teneatur quis exequi si secundùm legem ad es juste condemnatus est. Et an reus possit obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo, Et an reus teneatur tamen condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere, &c. *Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 79. ibidem.*

122. An liceat Proregibus condemnare aliquem de mandato, non adhibitis solemnitatibus, terminis, & processu de jure necessariis; aut non data facultate se tuendi, secundum leges? Et an peccent Ministri, si hujusmodi Principum mandatis obediunt? *Ex pari. 3. tract. 5. & Misc. 1. res. 99. aliàs 98. pars. 64.*

123. An Rex ex privata scientia, possit occidere Reginam, & simul cum ipsa adulterum? Idem est, si Princeps sciret, ex privata scientia certo aliquos in Principem conjurasse, vel aliquod grave, & atrox delictum in Rempublicam, vel innocentem machinare, si aliter malum vitare non possit. Et Resolutio horum casuum pendet ex illa celebri quæstione, an quando delictum ita est occultum, ut non possit juridicè probari saltem plenè scitur tamen à Principe, an scilicet possit tunc Princeps, rationabili causa existente, condemnare delinquentem absque juridica probatione per testes, absque citatione, & defensione rei? *Ex. par. 10. tract. 15. & Misc. 1. res. 34. ibid.*

124. An licita sit petitio Fisci instantis, ut aliqui rei indicati tantum ad torturam, condemnentur ad triremes sine aliquo termino defensionis, quia leges absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos? Et docetur defensionem esse de jure naturali, & divino, ideo consuetudo nihil adversum illud prævalere potest. *Ex par. 3. tract. 1. addit. resol. 29. par. 65.*

125. An Principes ex causa necessitatis possint homines malæ vitæ in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causæ expediantur? Et an saltem ex causa necessitatis possint remiges, à Proregibus compelli in triremibus perseverare per aliquod tempus? *Ex p. 6. tr. 6. & Misc. 1. res. 5. p. 67.*

126. An liceat Romæ famulari, &c. Judæos, si non absit periculum perversionis, quia tales servientes firmi sunt in Fide? Et an lex hoc prohibens accipienda sit solum contra Judæos, non autem contra Sarracenos, & Paganos? Et quodnam peccatum

---

Appendix ad cæteras quæstiones pertinentes simul ad hunc *tr. 1. de Legibus hujus tomi sexti.*

Ʋt hic ea induſtria non aſſignamus ſpeciales Reſolutiones, ubi illum potes invenire, ut perquirens illum cæteras Reſolutiones præcitati tractatus perlege, & non te pigebit.

An ſit ſtandum Deciſionibus Cardinalium, & Deciſionibus Rotæ Romanæ, & an ſi oriatur aliqua gravis quæſtio, & ideo vocetur Concilium Provinciale, an vota Epiſcoporum ſint deciſiva, & non conſultiva? Et an reſidentia Epiſcoporum ſit de jure Divino, & quo pacto poſſit in illa Pontifex diſpenſare? Ex *p.7.tr.2. ex reſ.26. in p.tr.15. ex reſ.51 p.10.tr.14. ex reſ. 63. aliàs 66.* Quæ nunc inveniuntur *in tom.3.tr.3. de Epiſcopis, reſ.* 60. 61. & 70.

An ubi militat eadem ratio debeat militare eadem juris diſpoſitio, & an aliquando magis mens legis, quàm verba attendenda eſt? Et an Epiſcopus poſſit diſpenſare in lege Pontificia apponendo pœnam pecuniariam? Ex *p. 10. tr. 8. ex reſol.3. & 8.* Quæ hic reperientur *in tom. tr.8. de Pœnis, ſeu Mulctis reſ.* 3. & 7.

Quomodo poſſumus cognoſcere conſuetudinem obligare & ita habere modum, & vim legis, vel non obligare, v. gr. recitandi officium defunctorum in die 2. Novembris, jejunandi in Vigilia Nativitatis B. Mariæ, comedendi ova, & lacticinia in Quadrageſima, &c. *Ex part.9. tract. 7. ex reſ.* 29. Quæ hic eſt *in tom. 3. tract. 6. de Horis canonicis reſol.* 95.

An ſexagenari robuſti, & validi poſſint damnari ad triremes? Et an peregrinus poſſit uti indulgentia ſui territorii, ſi in loco, ubi moratur, ſervatur jus commune, Et an jejunium indictum ab Epiſcopo pro certa die, & ſua lege, Conſtitutione, & Synodo obliget Regulares? Et an Epiſcopus poſſit abrogare legem localem jejunii latam à Concilio Provinciali? Et quid de lege lata in Synodo Diœceſana? Et an ſaltem poſſit in illis diſpenſare? Et an etiam licite, quamvis id faciat ſine cauſa? Et an Pontifex diſpenſando cum aliquo in jejunio abſque cauſa non peccet neque venialiter. Ex *p.1.tr.9.ex reſ.20. & in p.3.tr.5.ex reſ.121.alias 120. & in p.1.tr 9.ex reſ.36. & in p.9.tr.7. ex reſ.14. & in p.10.tract.14.ex reſ.5.aliàs 3. & in tr.16.ex reſ.77.* Quæ nunc inveniuntur *in tom.4 tr.6. de Jejunio reſ.* 6.37.40.41. 69. & 70.

An liceat legem ferre ne quis pauperum publice, & oſtiatim mendicet? Ex *p.5.tr.8.ex reſ.36.* Quæ hic reperietur *in tom.4. tr.7. de Eleemoſyna reſ.* 42.

An appellantes à Papa ad Concilium Generale jam congregatum, & actu exiſtens incidant in cenſuram Bullæ Cœnæ? Et an ita appellantes ſint ſacrilegi, & malè ſentiat de Fide? Et quid de dantibus conſilium ad talem appellationem? Et notatur talem prohibitionem appellandi comprehendere appellationem à ſententia Papæ, ita motus ira, vel aliqua alia animi perturbatione videatur committere injuſtitiam? Et an quis teneatur obſervare leges Synodales, vel comprehendant illum qui in locis exemptis intra eandem Diœceſim, v.gr. in Monaſteriis Regularium non obſervat illas, vel incurrit in illis? Ex *p.10.tr.11.ex reſ. 60. & tr. 14.ex reſ. 50. alias.48.* Quæ hic ſunt *in to.5.tr.1.de Excommunicatione reſ.40. & 86.*

An omnia crimina cujuslibet perſonæ, ſi ſint publica ſive ex judicis ſententia, ſive ex notorietate facti, poſſint abſque ullo peccato evulgari in quibuſcumque locis? Et an Bulla Sixti V. contra Aſtrologiam judicariam obliget non ſolum in foro exteriori, ſed etiam in foro conſcientiæ? Ex *p.10.tr.11.ex reſ. 5. & in p.2.tr.15.ex reſ.* 58. Quæ nunc invenientur *in 5.tr.10.de Inquiſitoribus reſ.131. & 102.*

An Regulæ Miſſalis, & Breviarii in celebratione Miſſæ, & recitatione Officii Divini non habeant vim legis, ſed ſint directivæ, & Regulæ, ut magis pie, & Religioſe, dicatur Miſſa ſolemnis, & recitetur Officium Divinum, ut v.g. ſtando, ſedendo, capite diſcoperto, inclinato, vel hoc, aut alio modo, &c. Ex *p.10.tr.11.ex reſ.33.* Quæ hic reperietur *in tom. 3.tr.6.de Horis Canonicis reſ.* 45.

Nota, quod infrà in hoc ipſomet *tom.6.tr.2.de Conſuetudine* totus eſt plenus quæſtionibus miſtis pro iſto & illo tractato, ideo ſi ita caſus miſtus tibi occurrerit, prope eſt tractatus, require illum *ibidem*.

An lex poſitiva poſſit imperare, vel prohibere actus mere internos propter ſe abſolutè, ſi nullum ſignum eam manifeſtaverit? Et an cum in hoc Regno Siciliæ pretium, quo venduntur boves, ſit à Regia Pragmatica taxatum, quæritur modò, an Petrus, qui habet aliquos boves in bonitate excedentes alios, poſſit illos vendere ultra taxam Pragmaticæ? Idem eſt dicendum de vino, tritico, &c. & de cæteris mercibus, quorum pretium fuerit à lege taxatum. Et etiam quidam habebat multa dolia vini generoſi, cui apponebit magnam quantitatem aquę, ſed ex illa miſtura non efficitur deterius eo, quod paſſim venditur ab aliis, quæritur modò, an poſſit tuta conſcientia ſine onere reſtitutionis in venditione talis vini exigere totum pretium à lege taxatum? Et an cives Panormitani poſſint vendere vinum ex eorum prædiis collectum ultrà pretium à lege taxatum & impoſitum? Et an cives Panormitani, Senatu Civitatis, vel Conſiliarii Regis poſſint vendere res ſuas, quando agnoſcunt brevi diminuendum pretium ex lege, vel mandato Principis? Et an Princeps, & ejus Conſiliarii teneantur ad reſtitutionem, ſi ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ pervenit ad aures ſubditorum, unde ipſi poſtea ex tali ſcientia merces vendiderunt cum aliorum detrimento? Et olim in hoc Regno propter monetæ tunſionem promulgatum fuit Edictum, ut impoſterum omnia genera monetarum ſecundum pondus valerent, & expenderent, cum hoc ſcirent multi ante Edicti promulgationem, omnem pecuniam vel mutuo dederunt, vel ex ea res emerunt, quæſitum fuit à multis, an hoc cum crimine, & onere reſtitutionis factum fuerit, Et an Prælatus rem Emphyteuticam ad Eccleſiam verſam, etiam conſanguineis ſuis denuo in Emphyteuſim concedere valeat, ſi obſervatæ fuiſſent ſolemnitates à lege requiſitæ) Et advertitur duplex eſſe pretium, legitimum unum, & legale, aut naturale, aut vulgare; ut illud quis teneatur obſervare in foro conſcientiæ. Et an ſtante Bulla Pii V. de cenſibus, ſit licitus cenſus irredimibilis? *Ex par.9.tract.8.ex reſ.68.aliàs 67. & in p.1.tract.8.ex reſ.52.51. 88. 42. 54. & 70. & in par. 8. tract. 7. ex reſ. 24. & in par. 10. 12.ex reſ.3.* Quæ hic ſunt infrà in hoc ipſomet *tom.6. tract. 3. de Contractibus reſolut.* 2. 89. 90. 91. 97. 104. 86. 100. & 60.

Nota, quod omnes quæſtiones prædicti *tr. 3. de contractibus hujus tom. 3.* ſimul pertinent ad iſtum tract. 1. de Legibus, ex generali conſequentia, quod nullus illicitus, vel licitus contractus poteſt eſſe, qui aliquam legem non tangat, ſed ibi ſunt in ſuo propriori loco, & tractatu.

An in jure Canonico prohibitum ſit clericis ludus alearum, & taxillorum, & ſimilium? Et an leges Civiles, prohibentes ludum taxillorum, & alearum, ſint contraria conſuetudine abrogatæ? Et an ſi ludentes non ceſſerunt juri ſuo, & renunciaverunt beneficio legis concedentis repetitionem, teneatur, qui perdiderit, in foro conſcientiæ ſolvere? Ex *par.7.tract.9.ex reſ.3. & in p.2.tract.15.ex reſ.66. & in tract. 17. ex reſ. 8.* Quæ hic ſunt infrà *in tract. 4. de Ludo reſol. 9. 1. &* 27.

Quid de Theſauris leges diſponant. Et an Principes poſſint ſtatuere leges, ut Theſauri ad ſe pertineant. Et notatur, non obſtantibus legibus Principum reſervantibus Theſauros, quod poſſit ille, qui invenit Theſaurum illum ſibi retinere, & occultare, quouſque exigatur ab eo, Et quid, ſi tamen quis invenit Theſaurum in fundo Regis, an ſtatim teneatur dare dimidiam partem Regi, *Ex par. 9. tract. 5. reſ. 1. & 18.* Quæ hic ſunt infrà *in tract.6. de Theſauris reſ.1. & 19.*

Sed nota, quod totus præcitatus tr.6. *de Theſauris* totus eſt plenus difficultatibus pertinentibus in aliquod ad iſtum *tract. 1. de Legibus*. Sed ibi require quidquid cogitare circa hoc poteris.

Eadem eſt ratio, & nota pro quæſtionibus circa ceſſionem bonorum, & dilationes à Principibus concedi ſolitas, quas infra invenies in hoc ipſomet *tom.6.in tr.5 .de Ceſſione bonorum*, &c.

Enumerantur ſeptem caſus, in quibus lex interdicit conjugibus, ne donationes revocent. Et an illæ leges, ſeu ſtatuta prohibentia donationem inter virum & uxorem non ligent in interiori animæ judicio, in quo non ſtatur præſumptionibus. Et an Regulæ Cancellariæ obligent in foro interiori. Et an donatio inter vivos facta ab Epiſcopo intra viginti dies ante mortem ejus ſit valida in foro conſcientiæ, licet per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori, ſit nulla, licèt ſanus eſſet Epiſcopus. Et an ſupradictæ donationes prope, vel circa mortem validæ ſint in utroque foro. Unde donatarius poteſt obſurdeſcere, ſi forte publicetur excommunicatio contra non revelantes bona Epiſcopi defuncti, quod eſt valde notandum. Ex *p. 8. tr.6.ex reſ.21. & 19. & in p.1.tr.10. ex reſ. 43.* Quæ hic ſunt infrà *in tract.6. de Donationibus reſol.64. 67. & 74.*

Late explanatur, quod leges, quæ irritant illegitimos contractus habent pro fine bonum commune, & quamvis ceſſet finis in particulari, ſemper ejus obligatio firma manet. *Ex p. 1.tract.8.ex.reſ.75.* Quæ hic eſt infrà *in tract.8. de Teſtamentis reſ.* 57.

An declarationes Cardinalium approbatæ à Papa habeant vim legis. Et advertitur, quod lex pœnalis ex identitate, vel paritate rationis extenditur ad eos caſus, perſonas, & cauſas, in quibus eadem, vel par obtineat ratio. Et quod lex continere dicitur, quod rationem ejuſdem comprehenditur, quod mens legis magis eſt attendenda quàm verba. Et quæritur an Decretum Cardinalium contra Religioſos accedentes ad colloquendum cum Monialibus obliget ad mortale. Et An Decretum Clem. VIII. quod nullo modo poſſint Superiores uti ſcientia habi-

TRACTATUS II.

De Consuetudine. Pag. 79.

mos

mos Princeps, & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum *Ex p. 6. tr. 7. & Misc. 2. ref. 8 p. 80.*

4. An tempus decem annorum sufficiat ad consuetudinem inducendam, non solum inter præsentes, sed etiam inter absentes? Et an idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens? Et adducitur distinctio inter leges Canonicas, & civiles. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 3. p. 81.*

5. An consuetudo decennalis, vel quadragenaria interrumpatur per unicum actum. *Ex part. 6. tr. 5. ref. 4. ibid.*

6. An in foro conscientiæ, ut consuetudo abroget legem, requiratur præscriptio aliqua temporis? Et notatur tempus sufficiens ad abolendam legem non solum Civilem, sed etiam Canonicam. Et explanatur introducentes consuetudinem adversus legem peccare toto tempore, quo consuetudo introducta non est. Et notatur, quod si consuetudo viget, sciente Principe, & non contradicente non requiri longum tempus, sed sufficit enim si bis, aut ter, contra legem actum fuerit ipseque Princeps non resistat cum facile possit; secus vero ignorante Principe, & Pontifice in lege Canonica. *Ex p. 4. tr. 14. & Misc. 2. ref. 62. ibid.*

7. An tempus determinatum, ut consuetudo sit legitimè præscripta procedat etiam in foro conscientiæ. Et an introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitimè receptam in foro conscientiæ non peccent, quando consuetudo ita invaluit, ut docti, & pii viri sine remorsu conscientiæ eam sequantur? Et infertur, quod licet consuetudo contra legem, & Canonem introducta sit ex causa non justa, & primi illi legis transgressores peccaverint, successores eorum tamen excusantur à peccato ob talem consuetudinem introductam *Ex p. 6. tr. 5. ref. 5. p. 82.*

8. An consuetudo legitimè præscripta sufficiat ad legem abrogandam ex conniventia Principis, sive tacita ejus approbationis personalis. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 6. ibid.*

9. An requiratur expressus seu personalis consensus legislatoris, quo approbet consuetudinem introductam. *Ex. p. 3. tr. 5. Misc. 1. ref. 67. ibid.*

10. An ad stabiliendam consuetudinem requiratur expressus, vel saltem tacitus Principis consensus? Et an ad introducendam consuetudinem contra Canones requiratur scientia, & expressus consensus Papæ, aliàs nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogetur; Ex notatur irritam esse consuetudinem, cui Princeps resistit, & aliqua alia circa supradicta advertuntur, & notantur. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 31. p. 83.*

11. An consuetudo legitimè præscripta possit abrogare aliam consuetudinem, & de tempore ad hoc requisito, præcipuè in materia Ecclesiastica. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 29. p. 84.*

12. An consuetudo dicatur legitimè præscripta absque bona fide. *Ex p. 8. tr. 7. & Misc. ref. 37. p. 85.*

13. Quænam frequentia actuum introducat consuetudinem. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 7. ibid.*

14. An ad stabiliendam consuetudinem requirantur saltem aliqui actus judiciales? *Ex p. 6. tr. 5. ref. 8. ibid.*

15. Quales actus ad stabiliendam consuetudinem requirantur? Et an requiratur, quod actus, ex quibus consuetudo constat, careant omni malitia, vel necessarium sit, quod tales omissiones, quibus lex abrogatur, sint peccaminosæ saltem in principio? Et an posteri consuetudinem à suis majoribus introductam observantes excusentur à culpa, nec investigare teneantur de illius justitia, sed possint illam præsumere? *Ex. p. 6. tr. 5. ref. 9. p. 86.*

16. An actus superadicti debeant procedere ex intentione introducendi consuetudinem, hoc est introducendi obligationem. Et pro praxi quinam actus consuetudinem non introducant, in corpore hujus Resolutionis aliqui casus adducuntur, & explanantur. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 10. ibid.*

17. Quomodo cognoscatur consuetudinem esse introductam animo inducendi obligationem? Et assignantur quatuor conditiones, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 11. p. 87.*

18. Utrum quando dubitatur, an consuetudo fuerit introducta ex animo devotionis, vel ex animo se obligandi, sit præsumendum introductam fuisse animo obligandi. *Ex part. 1. tr. 10. ref. 30. ibid.*

19. An in dubio, si consuetudo sit introducta animo obligandi, obliget? Et an sit obligatio servandi consuetudinem, quæ in initio inchoata fuit ex devotione, sed postea continuata fuit, ut obligatoria. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 12. ibid.*

20. An dubius de præcepti obligatione per consuetudinem introducta, teneatur illam observare? *Ex p. 4. tr. 5. ref. 58. ibid.*

21. Quinam possint consuetudinem introducere, Et an postquam consuetudo est approbata tacite, vel expresse à Superiore, absque dubio cæteri teneantur servare illam; Et an peregrini teneantur ad consuetudinem? *Ex p. 6. tr. 5. ref. 14. ibid.*

22. An mulieres possint introducere consuetudinem? *Ex p. 6. tr. 5. ref. 5. p. 88.*

23. An consuetudo laicorum obliget Clericos. Et an Clerici teneantur servare festa, & jejunia, si qua vigeant ex consuetudine laicorum introducta? *Ex. p. 6. tr. 5. ref. 16. ibid.*

24. Quas personas consuetudo obliget? Et an consuetudo extendatur de persona ad personam, vel de loco ad locum, aut de Civitate in Civitatem, vel de casu ad casum? Et an consuetudo obliget Principem, aut Senatum supremum? Et quid quoad forenses, exteros, & peregrinos, vel subditos extra territorum, &c. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 17. ibid.*

25. An non usus possit introducere consuetudinem? Sed difficultas est, an non usus possit abrogare legem, & quoad hunc effectum consuetudinem introducere? Et an privilegia Religiosorum non amittantur per non usum nisi post 60. annos. Imo post 100. annos. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 18. p. 89.*

26. An consuetudo possit abrogare pœnam legis, manente obligatione legis. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 19. ibid*

27. An consuetudo possit abrogare legem quoad culpam manente obligatione, quoad pœnam. Et quid, quando pœna supponit intrinsece culpam, quales sunt Ecclesiasticæ censuræ. *Ex p. 6 tr. 5. ref. 20. ibid.*

28. An consuetudo possit abrogare legem prohibentem consuetudinem contrariam. Et an mutatis rerum circumstantiis poterit etiam consuetudo legem mutare. *Ex part. 6. tract. 5. ref. 21. p. 90.*

29. An prior consuetudo maneat abrogata per legem si in ipsa non efficiatur mentio de consuetudine in contrarium. *Ex p. 6. tr. 5 ref. 22. ibid.*

30. An si lex improbat consuetudinem per verba generalia, non solum de consuetudine præterita, sed etiam de futura intelligatur? *Ex p. 6. tr. 5 ref. 23 ibid.*

31. An consuetudo habeat vim interpretandi legem? *Ex p. 6. tr. 5. ref. 24. p. 91.*

32. An consuetudo possit legem abrogari. Et notatur, quod per legem universalem non censetur abrogata consuetudo alicujus loci, neque Statutum jus commune non continens, nisi talis Statuti, aut consuetudinis fiat mentio specialis. Etiamque advertitur legem specialem factam à Principe, vel Pontifice pro aliqua Civitate, aut Provincia non derogare consuetudinem illius Provinciæ nisi expresse apponatur clausula Derogatoria. Et tandem quæritur, an Episcopus, sicut potest revocare suam legem, ita & tollere consuetudinem suæ Diœcesis propriam. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 25. ibid.*

33. Qualis debeat esse consuetudo, ut lex non censeatur illam abrogare ex præcisa positione legis, sed addenda sit clausula derogatoria *Ex p. 6. tr. 5. ref. 25 ibid.*

34. An credendum sit Doctori testanti de consuetudine, Et an in foro conscientiæ possit quis stare assertioni unius Doctoris testantis de consuetudine. *Ex p. 6. tr. 5. ref 28. ibid*

35. An in materia præcedentia sit attendenda consuetudo. Et an hoc procedat, si illa consuetudo repugnet dispositioni juris communis, puta, si minus dignus præferatur Digniori. *Ex p. 6. tr. 5. ref. 29. p. 92.*

36. An valeat consuetudo, quod minor numerus testium quam septem in testamento sufficiat. *Ex p 6. tr. 5. ref. 30. ibid.*

37. An consuetudo particularis attendenda sit, ubi adest universalis? Et an consuetudo extendenda sit de loco ad locum, vel de persona ad personam, aut de casu ad casum? Et an quando in propria Civitate non fuerit consuetudo certa, vel Statutum, sive lex de re aliqua, attendenda sit consuetudo vicinarum Civitatum, si rationabilis sit, & amplectenda in judicando? *Ex p. 9. tr. 5. ref. 31. ibid.*

38. An consuetudo immemorialis censeatur derogata per clausulam generalem revocantem consuetudines? Et quid quando consuetudo est iniqua, & irrationabilis, an censeatur in dictis verbis damnata, & reprobata? Et asseritur Concilium Tridentinum in clausula, non obstantibus consuetudinibus in contrarium, non includere immemorabilem. *Ex p. 6. tr. 5. ref 32. p. 93.*

39. An quando Ecclesiæ vetustate collapsæ sunt instaurandæ, possint Parochi collectas exigere à populo, vel ad Collationem possint etiam Canonici compelli? Et quid, quando consuetudo adest, ut populus reficiat Ecclesiam? *Ex part. 8. tr. 7. & Misc. ref. 16. ibid.*

40. An laicus ratione consuetudinis vel præscriptionis possit esse immunis à solutione decimarum? Et an in tali casu sufficiat ad præscribendum spatium quadraginta annorum, etiam sine titulo, vel an debeat esse consuetudo, & præscriptio immemorabilis, nempe centenaria? *Ex part. 3. tr. 5. Misc. 1. ref. 78. aliàs 77. ibid.*

41. An laicus ex præscriptione sit immunis à solutione decimarum, dummodò adsit tempus quadraginta annorum cum titulo, & sine titulo tempus hominum memoriam excedens. Et an verò pro consuetudine non solvendi decimas sufficiat tantùm spatium decem annorum. Et an sint æqua, & justa, & valeant Statuta & Consuetudines Civitatum, vel leges Regum,

gum, & Principum, quibus vetant decimas à laicis exigi, quæ per consuetudinem solvi minime solent. *Ex part. 5. tr. 14. & Misc. 2. res. 42. p. 94.*

42. An consuetudo eligendi per sortes Sanctos tutelares sit licita. *Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. res. 6. ibid.*

43. An venationes licitè per Dominus terrarum prohibeantur, ut habet consuetudo. *Ex p. 3. tr. 6 & Misc. 2. res. 18. ib.*

34. An vineas ingredientes possint licite, & impune uvas comedere, & an hoc observetur ea consuetudine, etiam sine necessitate. *Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 20. p. 95.*

Appendix ad reliquas difficultates, quæ simul pertinent ad istum *tr. 2. de Consuetudine. hujus sexti tomi.*

AN consuetudo Ecclesiæ obligans sub mortali Parentes ad baptizandum infantes sit ubique? Et an consuetudo Ecclesiarum baptizandi per immersionem servanda sit? Et an si in aliqua Ecclesia trina immersio usitata sit, an una tantùm adhiberi potest cum integra prolatione verborum? Et an improbanda sit consuetudo secundum quam quibusdam in locis Patrini Catholici existunt filiis Hæreticorum, baptizante eos Ministro hæretico in forma S. Trinitatis? *Ex part. 9. tr. 6. ex res. 2. & in part. 5. tr. 3. ex res. 19. & in p. 3. tr. 4. ex resolut. 28.* Quæ nunc invenientur *in tom. 1. tract. 1. de Baptismo res. 29. 67. & 97.*

An sit absolutio impertienda blasphemo consuetudinario, qui emendationem proposuit, & non est emendatus? *Ex part. 6. tract. 7. ex resolut. 49.* Quæ hic reperietur *in to. 1. tr. 4. de Absolutione Sacramentali resolut. 27.*

Quænam blasphemia dicatur consuetudinaria? Et an sit blasphemus consuetudinarius, qui post retractatam per actum oppositum pravam voluntatem, & consuetudinem, iterum deliberatè per tres vices blasphemat? Et an hoc toties, quoties per retractationem, vel actum contritionis extra Sacramentum detestatur consuetudinem, &c. Et an mortuo Episcopo, si casus reservati sunt per Statutum, aut qui jure, vel consuetudine ipsi Episcopo reservantur, an absolutio petenda sit à Capitulo Sede vacante, vel a Successore. *Ex part. 10 tr. 14. ex res. 70. & 71. aliàs 68. & 69. & in p. 4. tr 2 r. 108.* Quæ hic sunt *in to. 1. tr. 5. de reservatis res. 52. 53. & 68.*

An consuetudo, ut prius imponatur pœnitentia, quam pœnitens absolvatur, nullam inducat obligationem? *Ex part. 5. tr. 12. ex res. 36.* Quę nunc invenietur *in to. 1. tr. 6. de Satisfactione sacramentali res. 1.*

An consuetudo peccandi sit circumstantia aperienda in confessione? Et quid, si consuetudo fuisset ex occasione proxima. Et an Confessarius propter consuetudinem peccandi possit differre absolutionem. Et an Confessarius jus habeat interrogandi pœnitentem de consuetudine peccandi. Et an si pœnitens probabiliter credat Confessarium non impensurum illi absolutionem, si fateatur consuetudinem peccandi; possit æquivocatione utens negare consuetudinem. *Ex p. 1. tract. 7. ex resol. 15. & 55* Quę hic reperiuntur *in tomo 1. tract. 7. de Circumstantiis res. 124. & 125.*

An consuetudo introducta in aliquas Ecclesias consecrandi in musto in certo quodam anni die sit omnino corrigenda, ut hæc consuetudo celebratur in Lusitania in Ecclesia majori Bracharæ. Et an Canon, & preceptum ut in Altari, in quo Episcopus celebravit, ea die absque ejus licentia nullus alius Sacerdos celebret, consuetudine contraria sit abrogatum, & ideo non obliget. Et advertitur, quod quando intelligentia verborum alicujus Decreti, vel Statuti habeat aliquam difficultatem, standum est consuetudini, quæ est optima legum interpres. Et an possit excusari consuetudo celebrandi Missam sine Ministro, ut in Germaniæ locis. Et an ubi est consuetudo, ut defunctus sine Sacrificio non sepeliatur, possit Sacerdos post primam Missam celebrare secundam, dummodo in prima ablutionem non sumpserit. Et an pro Missa, in qua Sacerdos consecravit panem absque vino possit accipere stipendium consuetum. Et an Parochus teneatur celebrare pro suis ovibus, & teneatur illis aliquas Missas applicare si adsit consuetudo in contrarium. Et an hæc consuetudo obliget ad mortale, quando de hoc onere non constat ex tabulis Ecclesiæ, vel ex præcepto Episcoporum. Et an Sacerdos obligatus quotidie celebrare possit saltem ex consuetudine introducta relinquere unam Missam in hebdomada, dummodo in tali die non celebret pro aliquo, à quo recipiat stipendium, sed pro se ipso, vel Parentibus. Et an Sacerdos Græcus sub peccato mortali teneatur sequi consuetudinem suę Ecclesię, & consecrare in fermentato. Et an Sacerdos Latinus sub eodem peccato mortali teneatur consecrare in azymo. Et aliqua alia adducuntur pro consueto stipendio Missæ celebrandæ. *Ex part. 10. tract. 11. ex res. 37. & in tract. 12 ex resol. 24. & in tract. 14. ex res. aliàs 38. & in tr. 15. ex res. 16. & in tract. 16. ex res. 26. 24. 25. & 42. alias 22. & 41. & in part. 2. tract. 14. ex res. 7. 26. 28. 11. & 19. 81. part. 3. tract. 6. resol. 99.* Quæ hic sunt *in tom. 2. tract. 2. de Celebratione Missarum resolut.* 200. 89. 14. 159. 92. 88. 56. 61. 105. 18. 29. & 31.

An antiquitus fuerit consuetudo in Ecclesia in variis Provinciis conferendi Eucharistiam Infantibus. *Ex part. 10. tract. 11. ex res. 18.* Quę nunc invenietur *in tom. 2. tract. 1. de Communione resolut.*

Explanantur consuetudines Græcorum, Æthiopum, Moscovitarum, & Parisiis in Conventu Cluniacensi communicandi sub utraque specie. Et an in locis, in quibus consuetudine legitima derogatum est, ne petatur dispensatio ad contrahendum cum Hæreticis, procedat hoc etiam in Regibus. *Ex part. 8. tract. 1. ex resolut. 25. & 74.* Quæ hic reperientur *in tom. 3. tr. 1. de potestate Pontificis res. 50. & 86.*

An seclusa consuetudine, si adest alicubi, possit Episcopus in eadem die conferre minores Ordines simul cum Subdiaconatu. Et quid est dicendum de consuetudine Episcoporum recepta, ut Feria sexta ante Sabbathum, in quo Sabbatho jure possint Ordines conferri, liceatne dare Ordines minores. *Ex p. 9. tr. 6. ex res. 57. aliàs 58. & in p. 2. tr. 16. ex res. 28. aliàs 30.* Quæ hic reperientur *in tom. 2. tr. 5. de Sacram. Ordinis res. 79. & 96.*

An liceat adsit consuetudo, ut etiam secundæ nuptiæ benedicantur, quando alter conjux benedictionem non accepit, sive sit vir, sive sit fœmina, attamen talis consuetudo non obliget sub mortali. *Ex p. 3. tr. 4. ex res. 264. alias 265.* Quæ hic extat *in tom. 2. tr. 6. de Matrimonio res. 105.*

An Parochi, quamvis non possint dispensare in legibus, in quibus possint dispensare Episcopi, si attendatur jus præcise, ex consuetudine tamen possint dispensare in jejuniis, & observatione Festorum, etiamsi adiri possit Episcopus. Et an quando, unum beneficium est sufficiens ad congruam sustentationem, licitum sit absque Papæ, vel Episcopi dispensatione, & nulla alia causa tenere plura beneficia simplicia residentiam non requirentia, idque saltem ex consuetudine nota, & tolerata ex eo, quod consuetudo generalis possit de illicito facere licitum, & è converso. *Ex p. 8. tr. 3. ex res. 11. & in p. 10. tr. 13. ex res. 1.* Quæ nunc invenientur *in tom. 3. tr. 2. de Dispensationibus res. 25. & 172.*

An stante consuetudine, & privilegiis teneantur fideles audire Missam, & Concionem diebus Dominicis, & festivis in Templis Patrocinialibus. *Ex p. 10. tr. 13. ex res. 25.* Quæ hic reperietur *in tom 3. tr. 3. de Episcopis, res. 87.*

An Episcopus habeat Fiscum saltem ex consuetudine, Et quid est sentiendum de consuetudine, per quam pars pecuniarum, & mulctarum applicatur, Vicario, vel Cameræ Episcopi, vel fabricæ Ecclesiæ Cathedralis. *Ex p. 10. tr. 8. ex res. 1. 2. & 3.* Quæ hic sunt *in tom. 3. tr. 4. de Pœnis, seu Mulctis res. etiam 12. & 3.*

An Capitulum Sede vacante succedat in jurisdictione Episcopi competente ex consuetudine. Et an Capitulum Sede vacante possit eligere duos Vicarios, si esset de consuetudine duos Vicarios eligere. Et an Prælatus Regularis non possit jure communi deponere, vel degradare suos subditos, nisi id competat de consuetudine: *Ex part. 8 tract. 4. ex resol. 18. & 61. & in part. 10. tr. 11. ex resol. 51.* Quæ nunc invenientur *in tom. 3. tractat. 5. de Capitulo Sede vacante resolut. 4. 70. & 18.*

An Regulares relicta consuetudine Religionis, vel Ecclesiæ, secluso aliquo præcepto, possint privatim Divinum Officium secundum Breviarium Romanum recitare. Et an Religiosi nondum in Sacris constituti, & Moniales, quando à Choro adsunt, teneantur privatim Officium Divinum recitare, ubi multa de Consuetudine circa hoc. Et an possint Moniales introducere consuetudinem quæ apud ipsas habeat vim legis. Et an Religiosus, si ex consuetudine non recitat Horas in Choro, peccet mortaliter. Et an consuetudo recitandi Officium defunctorum in die 2. Novembris, jejunandi in Vigilia Assumptionis B. Virginis, & Nativitatis ejus, &c. edendi ova in Quadragesima, & de multis aliis consuetudinibus totius Ecclesiæ, obligentur ad peccatum mortale. Et an Religiosus nondum in Sacris transiens ad Religionem, in qua non est consuetudo recitandi Officium Divinum in Choro, non adstringatur ad recitationem illius, quamvis in prima Religione ad eam teneretur. Et an quis possit recitare Matutinum post Vesperas sine ulla causa speciali preter consuetudinem; quia hoc est satis pro causa: Et an saltem ex consuetudine communitas Religiosorum sub peccato mortali teneatur quotidie publice in Choro canere Horas Canonicas, quamvis interdum ex justa causa possit hoc onus, & consuetudo dispensari. Et deducitur, quod consuetudo nunquam vim habet obligandi in conscientia, nisi sit de consensu illius, qui potest legem

conde-

condere, & nisi sit introducta hac intentione obligandi. *Ex part.2. tr. 12, ex ref,10. & in part. 6.tract. 8. ex ref. 12. & in part. 5. tract. 12. ex ref. 17. & in part. 3. tr. 2. ex. ref. 18. & in part. 9. tr. 7. ex. ref. 29. & in p. 10. tr. 11. ex f. 45. & 17. & in tract. 14. ex. ref. 3.* Quæ hic reperientur *in tom. 3. tr. 6. de Horis Canonicis ref. 102. 15. 12. 29. 95. 17. 68. & 19.*

An Bulla Cruciatæ suspendat privilegia concessa in jure communi, eaque, quæ usu toleratæ consuetudinis approbantur? Et an ubi est consuetudo abstinendi à lacticiniis, extra Quadragesimam, possint fieri jejunia Jubilæi, edendo lacticinia etiam absque Bulla Cruciatæ? Idem est dicendum de jejuniis ex voto, vel ex pœnitentia à Confessario injuncta provenientibus. Et explanatur non solum de jure, sed neque ex consuetudine interdici in die jejunii lacticinia extra Quadragesimã. Et an si quis sit adstrictus voto Castitatis, & transiit ad nuptias, possit Episcopus jure communi, vel vigore consuetudinis in tali voto dispensare? Et an Mediolanensis in oppido, ubi viget jus commune, possit vesci carnibus quatuor primis diebus Quadragesimæ ex eo, quod Mediolani licet ex consuetudine vesci carnibus his diebus. Et docetur Castellanum per Lusitaniam transeuntem posse more, & consuetudine suæ patriæ intestinis vesci diebus Sabbathi, quæ in Lusitania non permittuntur. Et an in hoc Siciliæ Regno diebus Quadragesimalibus, & aliis jejuniis usus saginimis, & lardi sit licitus habentibus Bullam Cruciatæ, ut habetur ex consuetudine etiam pro advenis, & peregrinis. *Ex p. 1. tr. 11. ex. ref. 87. 3. & in part. 5. tr. 14. ex. ref. 20. & in p. 1. tr. 9. ex. ref. 21.* Quæ hic reperientur *in tom. 4. tract. 3. de Bulla Cruciatæ ref. 125. 167. 107. 161. & 166.*

An Prælati inferiores Episcopo per consuetudinem præscriptã possint acquirere jurisdictionem, & potestatem concedendi Indulgentias. Et an Concilium Generale, & alii Prælati Episcopo inferiores etiam habentes jurisdictionem Episcopalem, aut Capitulum Sede vacante, non habeant potestatem concedendi Indulgentias, nisi ex consuetudine præscripta hanc potestatem accepissent. *Ex p. 5. tr. 11. ex. ref. 21.* Quæ hic est *in tom. 4. tr. 5. de Indulgentiis, ref. 41.*

An potestas Indulgentiarum in Cardinalibus potius sit de consuetudine, quàm de jure, cum pro ea nullus extet Canon. *Ex part. 5. tr. 2. ex. ref. 6.* Quæ nunc invenietur *in tom. 9. tract. 7. de Cardinalibus ref. 46.*

An pueris ante septennium liceat ministrare carnes in diebus jejunii, ubi adest consuetudo in contrarium. Et an Episcopus possit punire peregrinos, quorum præsentia est in transitu per duos, vel tres dies, jejunia, & dies festos, & alias consuetudines loci non observantes; Et an idem dicendum sit de viatoribus, advenis, & vagis. Et an peregrinus possit uti Indulgentia sui territorii, si in loco, ubi moratur, servatur jus commune. Et an in diebus jejuniorum extra Quadragesimam prohibeantur ova, & lacticinia saltem ex consuetudine. Et an ova, & lacticinia sint prohibita in jejunio Quadragesimali de jure positivo, vel saltem de consuetudine. Et quid, si in aliqua Provincia consuetudo esset in contrarium: Et an, si quis velit jejunare, teneatur abstinere à lacticiniis extra Quadragesimam, vel an teneatur servare tale jejunium juxta Patriæ consuetudinem. Et an Collatio serotina in Vigilia Nativitatis Domini sit sumenda in magna quantitate ratione consuetudinis. Et quid de Collatione curiæ Romanæ, ratione consuetudinis, an frangat jejunium. Et an talis extensio militet etiam in Religiosis. Et an, si in aliqua Civitate, vel loco recepta sint generali consuetudine aliqua jejunia, obligent Regulares. Et an Clerici, & Religiosi teneantur servare consuetudinem laicorum in jejuniis, vel è contra. Idem est de Festorum celebratione. Et an, si in aliqua Provincia extaret consuetudo universalis obligatoria abstinendi ab ovis, & lacticiniis in jejuniis extra Quadragesimam, teneantur illam Regulares observare. Et deducitur, quod Regulares non tenentur ad jejunia Provinciæ, quando obligant ex generali consuetudine, etiam si consuetudo sit confirmata in Synodo Provinciali. Et an laici per consuetudinem non possint acquirere jurisdictionem Ecclesiasticam Ordinariam, cum sint omnino incapaces, & quid verò si loquamur de delegata, v. g. si Medici dispensant in jejuniis & comestione Carnium in diebus prohibitis, &c. Et an in Vigilia Pentecostes sit saltem ex consuetudine sub præcepto jejunandum. Et an in diebus in quibus prohibentur ova licitum sit comedere panem biscottum in quacumque magna quantitate, seclusa etiam consuetudine. *Ex part. 1. tract. 9. ex resolut. 42. & 2. & in part. 3. tract. 5. ex resolut. 121. aliàs 120. & in tractatu 6. ex resolut. 80. & in part. 9. tract. 8. ex resolut. 67. aliàs 66. & in part. 3. tract. 9. ex ref. 41. 5. 55. & 36. & in part. 5. tract. 14. ex ref. 13. & in part. 10. tract. 11. ex ref. 38. & in tr. 13. ex ref. 27. & in tractat. 16. ex resolut. 18. aliàs 17.* Quæ hic reperientur *in tom. 4. tract. 6. de Jejunio ref. 67. 46. 47. 52. 53. 51. 56. 113. 40. 58. 59. 4. & 38.*

Docetur in Hispania, & Gallia consuetudinem introduxisse contra jus positivum Beneficiarios posse testari de fructibus in usus non pios. *Ex part. 7. tract. 10. ex ref. 13.* Quæ hic *in tom. 4. tract. 7. de Eleemmosyna ref. 27.*

An potestas ferendi censuras possit consuetudine acquiri. Idem est de potestate absolvendi ab excommunicatione per alium lata. Et an hæc potestas possit acquiri circa unam censuram, & non circa aliam. Et an per consuetudinem possit Episcopus in alieno territorio suos subditos citare, & in eos jurisdictionem exercere? *Ex part. 5. tract. 9. ex resol 42. & 34.* Quæ nunc invenientur *in tom. 5. tract. 1. de Excommunicatione ref. 5. & 98.*

An consuetudo torquendi Clericos per laicum non excuset à culpa. Et an percutientes Equites D. Jacobi, Alcantaræ, &c. & etiam Novitios, vel Commendatarios incidant in censuram Canonis saltem ex consuetudine. *Ex part. 9. tractat. 4. ex resolution 30. & 7.* Quæ hic reperientur *in tom. 5. tractat. 2. de Censura ob Percussionem Clerici ref. 44. & 50.*

An Clerici concubinarii notorii suspensionem ab officio contrahent, sed suspensio hæc consuetudine sublata sit. *Ex part. 4. tractat. 2. ex resol. 93.* Quæ hic est *in tom. 5. tract. 5. de Irregularitate resol. 39.*

Adducitur singularis, & generaliter discutitur aliquid de consuetudinibus pro simoniacis casibus. *Ex part. 6. tract 8. ex resol. 17. §. Probatur secundo.* Quæ nunc invenietur *in to. 5. tract. 7. de Simonia ref. 36.*

An ex consuetudine in Hispania solum Inquisitores cognoscere possint de hæresi, & ut Episcopi per se, vel per Vicarios Inquisitoribus assistant, ita ut non possint Episcopi separatim ab Inquisitoribus causas hæreticales cognoscere. Et an Inquisitores possint exercere aliqua, non solum quia ipsis competit de jure, sed etiam propter consuetudinem. *Ex part. 4. tr. 8. ex ref. 2. & 3.* Quæ hic reperientur *in to. 5. tr. 10. de Inquisitoribus ref. 3. & 4.*

An semper verba imperativi modi in Decretis Pontificiis, & Conciliis accipienda sint imperativè, & quid de consuetudine super hoc in Religionibus. Et an quando existit æquale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiæ, partem negantem sequi possumus. Et an defensio sit de jure naturali, & Divino ideo consuetudo adversus eam prævalere non possit. Et docetur Constitutiones Pontificias usu, & atque consuetudine receptas, ut est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentas in Decreto, & cæteras non indigere publicatione facta in Provincia. Et an peregrini, & vagi teneantur observare consuetudines locorum, in quibus reperiuntur. *Ex part. 3. tractat. 6. ex resolut. 74. in part. 4. tract. 3. ex resolut. 14. Et ex part. 3. tract. addit. ex ref. 20. & in part. 1. tract. 10. ex resolut. 8. 15. & 16.* Quæ hic sunt suprà in hoc ipsomet *tom. 6. tract. 1. de Legibus ref. 29. 41. 124. 50. 46. & 47.*

An Consuetudo Campsorum de non acceptanda sortis solutione nisi simul solvantur detrimenta cambiorum sit licita. Et an rei Ecclesiasticæ in Emphyteusim concessio consueto modo facta, censenda sit omnino inutilis, vel saltem valeat, quantum fieri potuit. Et adducitur votum pro Illustrissimo Senatu Panormitano circa moderationem consuetudinis permittentis civibus hujus verbis non vendere vinum de eorum vineis collectum juxta taxam. Et an Proreges, qui sine titulo, & potestate Regis vendunt officia, peccent, & teneantur ad restitutionem, & quid de consuetudinibus circa hoc. Et an Proreges pro eorum arbitrio possint aggratiare delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere, & quid de consuetudinibus circa hoc. Idem est de consuetudinibus accipiendi pecuniam pro Tractis à privilegiatis pro anno sterili non extractis. *Ex part. 1. tractat. 8. ex resolut. 52 & ex part. 8. tractat 7. ex resolut. 30. & in part. 2. tractat. 17. ex ref. 1. & in part. 6. tract. 6. ex ref. 3. 1. & 4.* Quæ hic sunt infrà *in tract. 3. de Contractibus ref. 13. 192. 92. 203. 204. & 205.*

An leges Civiles prohibentes ludum taxillorum, contraria, consuetudine abrogatæ sint. *Ex p. 2. tr. 15. ex ref. 65.* Quæ hic est infrà *in tr. 4. de Ludo ref. 1.*

An Regulares possint facere processiones extra Conventum, ita ut processio Rosarii possit fieri per totam Civitatem, si ita habet consuetudo à retro decem annis ita servata, & in quatuor Festivitatibus B. Mariæ, nimirum Nativitatis, Annunciationis, Purificationis, & Assumptionis. Et an laici, non obstante consuetudine in contrarium, si accedant ad Sacramentum Pœnitentiæ, & Eucharistiæ ense, & pugione accincti, nullum peccatum committant, imo neque irreverentiam. Et an Novitius, cum reddit ad sæculum, teneatur ad expensas; quas in eum alendo Monasterium fecit, quia in Monasterio Mulierum consuetudo est universalis. Et an consuetudo contra Regulam, & Constitutiones Religionis excuset ab eorum observantia. Et asseritur, quod non solum con-

---

TRACTATUS II.

De Contractibus, & Cambiis, atque de aliquibus restitutionibus pro ipsis, p. 95.

alii casus circa hoc deducuntur in textu hujus Resolutionis. Ex p. 1. tr. 8. res. 16. ibid.

18. An in supradicto contractu, si venditor non tradat frumenta tempore præfixo, possit emptor petere & accipere summum in illo anno frumentorum valorem qui dicitur *le maggiori valute*. Ex p. 1. tr. 8. res. 17. ibid.

19. An venditor non tradendo rem venditam tempore determinato, teneatur emptori ad interesse non solum intrinsecum, sed etiam extrinsecum. Et notatur, quod debitor in tali casu tenetur tantùm ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit, nisi pactum in contractu positum non obstat. Ex part. 1. tractat. 5. Miscel. 2. res. 114. aliàs 113. p. 101.

20. Olim fuit inter me, & Religiosum Dominicanæ familię orta hæc quæstio. An debitor morosus inculpabiliter teneatur suo creditori ad interesse damni emergentis, seu lucri cessantis. Sed pro decisione hujus quæstionis primo supponuntur aliqua alia intelligenda pro hoc supradicto casu. Ex p. 2. tr. 15. Misc. 1. res. 49. ibid.

21. An debitor morosus sit monendus à creditore, antequam accipiat pecuniam cum interesse propter ejus moram. Ex p. 5. res. 87. p. 102.

22. Aliqua notabilia contra debitores morosos. Ex p. 5. tr. 13. & Misc. 2. res. 78. ibid.

23. An aliquis teneatur restituere lucrum cessans, vel damnum emergens alicujus contractus mutui, vel venditionis, si mora fuit inculpabilis. Et quid est dicendum, quando in contractu apponitur pœna conventionalis, non ut satisfactio pro interesse, sed quatenus ad solvendum in termino debitor adigatur. Ex p. 1. tr. 8. res. 43. ibid.

24. Cuidam ex dato mutuo emersit damnum notabile, antequam mutuatarius fuisset in mora solvendi, quæsivit, an possit à mutuatario aliquid pro illo damno petere, & teneatur mutuatarius dare. Et an qui vi, fraude, vel metu cogatur ad mutuandam, licite possit damna emergentia recipere, quamvis hæc damna in pactum non fuerint deducta, & aliqua alia advertuntur in his casibus. Ex p. 1. tr. 8. res. 71. ibid.

25. An pœna conventionalis solvenda sit ante judicis sententiam. Et an dicta pęna debeatur in conscientia, si debitor non sit in mora culpabili, vel si non sit moderata. Et an dicta pœna conventionalis intra contrahentes sit licita. Ex p. 1. tr. 8. res. 29. ibid.

26. Cum lucrum cessans debeatur mutuanti, quæritur modò, an totum, vel in qua quantitate debeatur. Et proponitur Regula, secundum quam Confessarii possint sine scrupulo taxare quantitatem supradicti lucri cessantis. Ex par. 1. tract. 8. res. 64. p. 103.

27. An in mutuo pro incerto lucro probabili tamen possit quis promittere certam aliquam summam pecuniæ. Et notatur posse exigi lucrum cessans, etiam si ego non deliberaveram negociari, sed anceps eram, ea ratione, qua mutuans in gratiam mutuatarii se privat hac potestate deliberandi, & destinandi suam pecuniam negociationi quę libertas pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare. Et an mutuatarius debens solvere decem pro mutuo possit dare alteri mutuo dimidiam partem pro quinque. Et an si quis fecit contractum usurarium bona fide credens esse justum, si postea cognoscat fuisse illicitum, posse tantum retinere, quantum acquisivisset per contractum licitum. Et an si mutuans centum, ut mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & usura, &c. Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 24. ibid.

28. An quando quis ex justa causa excusatur à restitutione, vel solutione, teneatur saltem damnum emergens, aut lucrum cessans creditori compensare? Et distinguuntur debita ex contractu, & debita ex delicto. Et notatur duodecim esse causas excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris, ex parte debitoris, ex parte debitoris, & creditoris simul ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris. Et aliæ quinque causæ adducuntur in textu hujus Resolutionis, quæ licèt videantur excusare à restitutione, non excusant. Ex p. 11. tr. 6. & Misc. 6. res. 20. p. 104.

29. An licitum sit tradere pecuniam alteri, sibi aliam rem tradenti, v. g. domum, hoc pacto, ut ipse utatur re, alter vero pecunia, qui contractus dicitur *à godere*? Ex part. 1. tract. 8. res. 28. p. 105.

30. An contractus, qui vulgo dicitur *Godere à godere* sit licitus. Ex p. 1. tr. 8. res. 82. ibid.

31. An fructus ex pignore perceptos teneatur mutuator in sortem computare. Et an ratione lucri cessantis damni emergentis, vel alterius justi tituli, ex pacto eos sibi possit reservare. Et alii duo casus excipiuntur in textu hujus Resolutionis circa hoc. Ac difficultas est, quo titulo possit mutuator in casus fructus feudi, vel rei Emphyteuticę pignus creditæ sine usura percipere, & in sortem non computare. Et an si Princeps Supremus sive tempore belli, sive in aliis reipublicæ necessitate accipit à subditis magnam pecuniæ summam, dat in pignus Civitatem, vel dominium fructiferum, Nobiles illi qui alia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt, quæritur, an hoc licite fiat. Et alius casus circa hoc adducitur in §. ult. hujus Resolutionis. Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 26. ibid.

32. Cuinam competat fructus rei venditæ? Et difficultas est, quando nihil de fructuum conventione actum est. Pro quibus proponitur primò, ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretii solutionem vel antequam habitum sit pro soluto. Secundò, ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante solutionem pretii. Tertiò, ad quem pertineant fructus rei venditæ, & creditæ soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad solvendum. Et in supradictis tribus casibus sunt etiam aliquæ distinctiones. Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 33. p. 106.

33. Ad quem periculum rei venditæ ante traditionem pertineat, emptori, vel venditori. Et notatur, quod si vendita res est sub conditione, pendente conditione, venditoris est commodum, vel incommodum, & idem est, si res mensuranda, vel gustanda sit. Et difficultas est, si res vendatur sub indeterminatione. Et si vendideris decem modios tritici, duplicem servum, & absque ulla designatione loci, ex quo deberent extrahi ob cujuscumque tritici à se possessi absumptionem, vel servi interitum, non excusaris, si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, ut si venderes decem modios tritici ex his, quos habes congregatos, debent, ut ab hac obligatione excuseris, omnes absumi. Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 32. p. 107.

34. An supradictus contractus *Alla metà*, possit sæpius renovari. Ex p. 1. tr. 8. res. 18. p. 108.

35. An supradictus contractus, dum revocatur, Licite postea in illo adiiciatur interesse sorti principali. Et notatur interesse pœnarum nullo modo peti posse, ut v. g. aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid solvere, si pœnam in tempore non solvit, non tenetur solvere interesse dictæ pœnæ. Ex part. 1. tract. 8. res. 19. ibid.

36. An si venditor tradidit rem emptori, & ipse non solvit pretium, possit recipere usuras pretii pro ratione fructuum. Et quid pro ratione damni emergentis, & lucri cessantis: Et aliqua alia circa hoc advertuntur. Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 115. aliàs 114. p. 109.

37. Pluries quæsitum à me fuit, an contractus, qui vulgo dicitur *Apagare*, *Consignare*, & in hoc Regno Siciliæ frequenter celebratur, sit licitus; & non usurarius, & pro praxi, & intelligentia hujus contractus prius aliqua notantur. Ex p. 1. tr. 8. res. 65. ibid.

38. An liceat vendere pretio currenti tempore solutionis. Et notatur non esse licitum vendere triticum, vel aliquid aliud pretio pręsenti cum pacto, ut cum solutio fiat tempore præfixo, sit in ipsa specie tritici, vel in pecunia ad electionem venditoris. Ex p. 3. tr. 6. Misc. 2. res. 2. ibid.

39. Utrum licitum sit percipere lucrum cessans ex mutuo si compensetur alio lucro, quo caret mutuans, si non mutuaret. Ex p. 1. tr. 8. res. 34. p. 110.

40. Olim hac quæstione tentatus sum. Utrum sit licitum exigere aliquid suprà justum pretium ratione periculi sortis, cui interdum vendens credito exponitur, & hoc sine onere restitutionis. Ex p. 1. tr. 8. res. 57. ibid.

41. An licitum sit propter periculum in recuperanda sorte aliquid aliud exigere. Idem quæritur, si aliqua res ad creditum vendatur. Ex p. 1. tr. 8. res. 37. ibid.

42. An quis possit vendere equum, torquem aureum, vel aliquid aliud ultra justum pretium, & hoc cum conditione ut emptori illud solvat, cum uxorem duxerit. Ex p. 1. tract. 8. res. 38. ibid.

43. An contractus innominati pariant obligationem in foro conscientiæ, vel detur eis locus pœnitentiæ, ut disponunt jura Civilia. Ex p. 9. tr. 9. Misc. 4. res. 12. p. 111.

44. Petrus mutuo dedit Joanni uncias centum per duos annos ita ut intra id tempus repetere non possit dictas uncias centum. Quæritur modò, an Petrus possit aliquid accipere, non pro mutuo, nam esset usura, sed pro illa privatione non repetendi dictas pecunias pro illo tempore duorum annorum. Ex p. 1. tr. 8. res. 48. ibid.

45. An privans se facultate repetendi pecuniam mutuatam per tantum tempus, possit aliquid licitè pro hoc exigere. Ex p. 5. tr. 13. & Misc. 1. res. 50. p. 112.

46. An ratione carentię pecunię, seu obligationis non repetendi pecuniam ante tempus præscriptum quis possit sine usura aliquid accipere. Ex part. 8. tract. 7. & Miscel. resolut. 63. ibid.

47. Petrus mutuavit centum Joanni, quæritur, utrum possit

cum

cum eo pacisci, ut sibi statim reddantur quinque ratione lucri cessantis. Er advertitur dupliciter posse fieri pactum de lucro cessante in mutatione. Ex *p.* 2. *tract.* 15. *& Miscel.* 1. *res.* 50. *p.* 113.

48. An sit usura velle, ut mutuatarius initio solvat lucrum cessans occasione mutui. Et notatur, quod ut lucrum cessans sit licitum præter dictam conditionem cùm non statim cum mutuo recipiatur; requiruntur aliæ duę positę in textu hujus Resolutionis. Et alia regula statuitur, nempe, ut qui mutuat, tantum remittat de lucro sperato, quantum ipse daret alteri ob contractum assecurationis, idest, quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato in se ipsum recipiens totum periculum. Et an ex lucro certo, vel probabiliter sperato teneatur mutuans deducere laborem, quem in eo comparando apponeret. Ex *part.* 11. *tract.* 7. *Miscel.* 7. *res.* 25. *ibid.*

49. An quis possit dare Titio mercatori magnam summam pecuniarum cum pacto, ut pro tali pecunia accipiat ab ipso Titio in fine anni, v. g. quinque pro centenario. Ex *p.* 1. *tr.* 7. *res.* 30. *p.* 114.

50. Petrus mutuavit Ioanni magnam pecuniarum quantitatem, putans se posse aliquid ex eo mutuo accipere, quod si scivisset se licite non posse, alium non injustum contractum celebrasset. Queritur modò, utrum posset lucrum retinere, quod acquisivisset celebrando contractum justum, v. g. societatis, cambii, &c. Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 47. *ibid.*

51. An qui facit contractum usurarium bona fide credens esse justum possit tamen lucrum retinere, quantum acquisivisset per contractum licitum. Ex *p.* 3 *tr.* 5. *& Misc.* 1. *res* 63. *aliàs* 92 *p.* 115.

52. An sit usura mutuare, ut mihi, cum opus habebo, remutues aut justo pretio à me emas, vel in meo molendino molas, Quod est quærere, an mutuator licitè possit deducere in pactum eam juris naturalis obligationem, qua ex honestate tenemur benefacere nostris benefactoribus, & hoc totum intelligendum est sine incommodo mutuatarii. *Ex part.* 1. *tract.* 8. *res.* 59. *ibid.*

53. Rogatus, an mutuanti liceat in pactum deducere, ut mutuatarius statim emat, vendat, remutuet, &c. *Ex p.* 1. *tr.* 8. *res.* 60. *ibid.*

54. An sit usura mutuare cum conditione, quod pro futuro det mutuatarius aliquid ex gratitudine. Et pro praxi hujus difficultatis aliqui casus proponuntur & inferuntur in textu hujus Resolutionis. Et an sufficiens signum usuræ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum. Et an sit licitum non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus dicat se daturum auctitium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate, licet non ex justitia maneat obligatus. Et an si quis mutuum daret, non ut pretium beneficii Ecclesiastici, sed ut provocet amicitiam collatoris, aut gratiam præstet, quam non vult præstare, nisi alter statim gratificaret conferendo beneficium, sit probabile, quod non sit usura nec Symonia. Et alii casus cursim adducuntur pro aliis contractibus non usurariis, qui magis latè ad hunc tract. & ad suas speciales & latas Resolutiones jam sunt redacti. Et tandem docetur pactum justitiæ inducere usuram, & simoniam, non autem pactum amicitiæ & gratitudinis. Ex quo multa inferuntur pro praxi. Ex *part.* 11. *tractat.* 7. *& Miscel.* 7. *res.* 23. *p.* 116.

55. Petrus mutuans magnam pecuniarum summam excitavit mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, & mutuarius sic excitatus misit illi aliqua bona, quæritur, an ista dona ultra sortem accipiens, sit usurarius. Et an licitum sit non mutuare, donec mutuatarius excitatus a me dicat, se daturum auctuarium ex gratitudine ac proinde ex veritate & fidelitate, licèt non ex justitia maneat obligatus. Et an sit usura mentalis auctarium velle recipere ab eo, quem scio non daturum nisi timore, ne iterum negetur ei mutuum, vel ne videatur, aut vocetur ingratus? Ex *part.* 1. *tract.* 8. *res.* 62 *p.* 117.

56. An sit contractus usurarius vendere alicui fundum, seu domum, & reservare sibi fructus annuales, vel redditus, donec solvatur pretium? Ex *part.* 4. *tr.* 4. *& Misc. resol.* 139. *ibid.*

57. An qui emit fundum, vel domum ad plura debita hypotecatum, teneatur dicta debita in conscientia solvere? Ex *p.* 2. *tr.* 16. *& Misc.* 2. *res.* 40. *aliàs* 42. *ibid.*

58. An pactum de retro vendendo appositum in favorem emptoris census sit licitum. Ex *p.* 3. *tr.* 5 *& Misc.* 1. *res.* 75. *p.* 118.

59. An de pecunia ante debita possit census constitui, vel tempore contractus tradendo aliquas merces in pretium census. Ex quo sequitur, quod ex pensionibus non solutis, ubi Bulla Pii V. non est usu recepta, potest quis redditum, & censum antiquum augere, vel novum constituere. Et notatur, quod potest census institui in re, qua non reddit tantam utilitatem quantam habet census Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 44. *ibid.*

60. An stante Bulla Pii V. de censibus, sit licitus census irredimibilis? Ex *p.* 10. *tr.* 12. *& Misc.* 2. *res.* 3. *ibid.*

61. De quoddam locationis contractu in praxi frequentissimo. *Ex p.* 1. *tr.* 8. *res.* 89. *p.* 119.

62. An sit licitum Mercatoribus dicere petenti mutuo centum nolumus tibi tamen pecuniam mutuo dare, sed mutuabimus 50. & si volueris totidem, dabimus in mercibus vel etiam totum, quod mutuo petis ad summum pretium ad creditum, Et an seclusa obligatione, ut illas merces sibi revendat, liceat mutuanti, sicut & aliis, emere illas vili pretio aliorum, &c. Ex *p.* 1. *tr* 8. *res.* 33. *p.* 120.

63. Utrum sit licitum vendere res credita pecunia pretio rigoroso, & postea illas statim emere numerata pecunia pretio infimo, vel medio? Et quid, si venditor ineret pactum cum emptore, ut rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio? Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 20. *ibid.*

64. Solent Mercatores aliquando non mutuare indigenti, sed ei credito merces offerre, & vendere summo pretio, ut ille eas vendat numerata pecunia, cui voluerit, sed emptor statim illas affert ipsis Mercatoribus, qui easdem merces emunt pecunia numerata pretio medio, vel infimo, qui contractus Hispane vocatur *Mohatra*, Italice *Stocco*, quæritur, an sit licitus? Et deducitur, quod Mercator non potest ad hoc cogere illum, nec pactum explicitum, aut implicitum adhibere. Ex *part.* 1. *tr.* 8 *res.* 58. *ibid.*

65. An Mercator, sive quivis alius, qui non exercuit *Monopolium*, possit juste suas merces vendere pretio illo, quod *Monopolium* creavit? Et an *Monopolium* sit contra justitiam quando Mercatores conspirant, ut nullus eorum vendat nisi pretio supremo, vel medio. Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 24. *ibid.*

66. An licite possit quis pluris vendere res illas, quæ communiter credito pluris venduntur? Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 21. *p.* 121.

67. An merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quàm numerata, possint carius vendi? Idem est dicendum de mercibus, quæ solent in magna quantitate mari asportari, & vendi pecunia credita majori pretio, quàm tunc pecunia numerata venderentur. Et cursim explicatur, an sit licitum cambium, quod vulgo vocatur *Sopra di se*, vel *Con la ricorsa* quo campsor facit, ut de suis pecuniis correspondalis solvat cambium? Ex *p.* 10. *tr.* 12 *& Misc.* 2. *res.* 28. *ibid.*

68. An liceat minoris emere, anticipata solutione, cum aliquę res eo modo emi solent, ut lanæ, &c. Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 22. *ib.*

69. De emptione Zucharorum in hoc Regno Siciliæ fieri solita. Et difficultas est, quanto merces ultroneæ vilescant & emptor rogatur à venditore, quanto minus à pretio ordinario possit in emenda merce minuere, an vilescant supradictæ merces pro tertia parte, an pro medietate? Ex *part.* 1 *tractat.* 8. *res.* 78. *pag.* 122.

70. Dubitare aliquis fortasse posset, an qui ob fervorem contra licitantium vendidit sub hasta rem plus dubio quàm valebat, teneatur aliquid restituere? Ex *p.* 1. *tr.* 8. *res.* 55. *ibid.*

71. An in venditionibus sub hasta detur excessus pretii? Ex *p.* 9. *tr.* 8. *& Misc.* 3. *res.* 58. *aliàs* 57. *ibid.*

72. An justum pretium rerum, quæ venduntur sub hasta sit quod medietatem justi pretii rigorosi non excedat, vel ab ea minus non deficiat? Et an hoc etiam procedat in bonis emptis vigore pacti, vulgo dicti à *ricarso*? Et docetur merces oltroneas non solum vilescere pro tertia parte, & de hoc non est dubium, verùm etiam pro medietate. Ex *part.* 4 *tract.* 4. *& Misc. res.* 82. *p.* 123.

73. Quidam vir Nobilis olim in quadam subhastatione, seu licitatione publica rogavit amicos volentes emere, ne plus offerrent certa quantitate, & hoc ut ipse postea (ut in facto contigit,) emeret rem illam pretio infimo, secundum modum illum vendendi, quæsivit à me, an peccaverit contra justitiam, & teneatur ad aliquam restitutionem? Idem quæritur de illis qui hoc pacto emerunt aliquod officium, vel vectigalia, aut proventus. Et docetur, quod non quodcunque *Monopolium* Mercatorum est iniquum, ut non nisi ex certo pretio emant, si re vera illud est justum pretium. Ex *part.* 1. *tract.* 8. *resol.* 76. *ibid.*

74. Quanta sit latitudo trium pretiorum Infimi, Medii, & Supremi? Ex *p.* 3. *tr.* 5. *& Misc.* 1. *res.* 113. *aliàs* 112. *ibid.*

75. Quæ sit læsio ultra dimidium justi pretii? Et an sit consideranda & in emptore, & in venditore, & quomodo? Et notatur quod in foro conscientiæ non licet contrahentibus se invicem decipere usque ad dimidium justi pretii. Et cur igitur jura permittunt hanc deceptionem usque ad dimidium justi pretii? Et an læsus usque ad dimidium justi pretii possit recurrere ad judicem Ecclesiasticum, ut ratione peccati compellat adversarium ad restitutionem, etiam per censuras? Ex *p.* 7. *tr.* 10. *& Misc.* 1. *res.* 22. *p.* 124.

76. Quando præsumitur donatio in emptoribus, & venditoribus circa excessum, vel defectum justi pretii? Ex *p.* 3. *tr.* 14. *& Misc.* 2. *res.* 39. *ibid.*

77. In quibus casibus res aliquando possit vendi carius quam alioquin venderetur? Ex quo etiam deducitur multas esse causas, propter quas licet aliquando rem minoris emere, quã alioquin emeretur, & quod necessitas facit, ut venditor offerat merces ultroneas, quæ vilescunt non solum pro tertia parte, sed etiam pro medietate. *Ex p. 1. tr. 8. res. 23. p. 125.*

78. Quidam vir emerat vestem quadraginta, quæ valebat sexaginta aureos, sed emerat rogatus a venditore, consultus fui, an emptor teneatur aliquid restituere? Et asseritur merces ultroneas vilescere pro tertia parte, imò pro medietate. Ex *p. 1. tr. 8. res. 53. ibid.*

79. Quis pro censu imposito ad rationem quinque pro centenario, tedit tantum uncias octoginta, rogatus tamen enixè à venditore, quæsivit à me, an teneatur ad restitutionem? Et explanatur quantum res ultronea vilescat. Ex *part. 1. tract. 8. res. 36. ibid.*

80. An chirographa, seu credita immatura emi, & extingui possint minori pretio non solum à tertia persona, verum etiam ab ipsimet debitore, Quod est dicere, an jus v. g. ad 100. aureos solvendos intra annum, possit modo emi ab aliquo, vel ab ipso debitore minoris, ut 96. 9. vel. *Ex part. 1. tract. 8. res. 49. ibid.*

81. Hic Panormi à Thesaurario Regni expediuntur Militibus quædam libranciæ, quæritur, an emi possint dimidio pretio, si difficilis sit solutio, Idem etiam quæritur de omnibus aliis chirographis Ex *p. 1. tr. 8. res. 50. p. 126.*

82. An gemas insignes, canes, falcones, picturas antiquas, & similia, quæ non habent pretium taxatum à Principe, vel a communi hominum æstimatione, possit venditor vendere eo pretio, quo voluerit, Ex *p. 1. tr. 8. res. 56. ibid.*

83. An sit in fasce herbarum, olerum, vel lignorum, quæ ad cibum hominum, vel ad pabulum animalium, vel ignem venduntur, inveniatur herba aliqua magnæ virtutis ignoratæ possit emi pretio currenti, Et infertur, quod qui sciret in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescente posse illum emere non majori pretio, sed pretio currenti. Idem dicendum est de lapidibus pretiosis, gemmis, & similibus. Ex *p. 1. tr. 8. res. 79. ibid.*

84. An qui vulgo vocantur *Recatones* sint obligati ad restitutionem, Et infertur primo Mercatores, sive alios posse sine onere restitutionis impedire, ne aliunde ab aliis merces in civitatem portentur, dummodo non efficiant fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus. Secundo, posse quemlibet supprimere merces suas usque ad tempus opportunum, quo eas Majori pretio vendat. Tertio, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiam si ob id pretium notabiliter augeatur. Ex *p. 1. tr. 8. res. 27. p. 127.*

85. Solent aliqui merces certo pretio vendere quæritur, an hoc sit licitum, Ex *p. 3. tr. 5. Misc. 1. res. 115. ibid.*

86. Celebris, & difficilis est ista quæstio inter Doctores, An tempore magnæ sterilitatis, & inopiæ pragmatica frumenti, & aliorum rerum servanda sit in conscientia, vel liceat vendere frumentum secundùm pretium commune, & vulgare, Et supponitur duplex esse rerum pretium aliud legitimum seu legale, aliud naturale, aut vulgare. Ex *p. 1. tr. 8. res. 70. ibid.*

87. An victualia debeant à republica taxari, seu potius arbitrio vendentium relinqui, Et quid est faciendum tempore necessitatis, & penuriæ, Ex *p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 60. p. 128.*

88. An qui vendunt fructus meliores pretio majori, deteriores pretio taxato, peccent, & teneantur ad restitutionem, Et aliqua alia notantur quoad Peccatum mortale tam venditorum, quàm emptorum in supradicto casu. Ex *part. 1. tract. 8. res. 15. ibid.*

89. Cum in hoc Regno Siciliæ pretium, quo venduntur boves, sit à Regia pragmatica taxatum, quæritur modò, Petrus, qui habet aliquos boves in bonitate excedentes alios, possit illos vendere ultra taxam dictæ pragmaticæ, Idem est dicendum de tritico, vino, &c. & de cæteris mercibus, quarum pretium fuerit à lege taxatum. Ex *p. 1. tr. 8. res. 52. p. 129.*

90. Quidam habeat multa dolia vini generosi, cui apponebat magnam quantitatem aquæ, sed ex illa mistione non efficitur deterius eo, quod passim venditur ab aliis. Quæritur modò, an possit tuta conscientia sine onere restitutionis in venditione talis vini exigere totum pretium à lege taxatum, Idem potest quæri de tritico, & aliis. Ex *p. 1. tr. 8. res. 51. ibid.*

91. An Cives Panormitani possint vendere vinum ex eorum vineis & prædiis collectum ultra pretium à lege impositum, & ut vulgò dicitur *Acannacela*, Non autem si vinum ex aliis vineis emant, ut vendant, quia tunc peccant, & tenentur ad restitutionem. Ex *p. 1. tr. 8. res. 88. ibid.*

92. Votum pro Illustrissimo Senatu Panormitano circa moderationem privilegii, seu consuetudinis permittentis civibus hujus urbis non vendere vinum de eorum vineis collectum juxta taxam. Et inter alia, quæ pro elucidanda doctrina hujus quæstionis docentur, adducuntur, quod privilegium, quod transivit in vim contractus, est ultro, citroque obligatorium, nec potest sine causa revocari. Et quod taxa frumenti in anno magnæ sterilitatis non est mutanda, sed servanda. Ex *p. 2. tr. 27. Misc. 3. res. 1. ibid.*

93. An qui vendit vinum aqua dilutum, descendendo tamen in pretia tantum, quantum cum eo vitio valet, quod emptori non manifestat, an peccet, & teneatur ad restitutionem. Ex *p. 1. tr. 8. res. 80. p. 131.*

93. An si quis tradat aliquibus vinum, ut nomine suo vendatur, si cognoscat illos minuendo mensuram, & admiscendo aquam vendituros, peccet, Ex quo infertur posse quemquam pecuniam apud usurarium deponere, etiamsi sciat fore illi materiam usuræ exercendæ. Ex quo etiam deducitur licere deferre munera concubinæ judicis, ut pro se apud judicem intercedat, dum adest periculum alicujus gravis nocumenti, vel si alias jus suum à judice minime consequi posset. Ex *p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 44. ibid.*

95. An licitum sit vendere vinum tabernariis, si sciant illud postea revendere aqua mistum, Et quid si in nomine ipsius Domini tabernarii venderet vinum, & scientia Domino illud corrupissent, secus si Dominus vini id nesciret; quamvis timeretur talis admistio, Ex *p. 5. tr. 7. res. 39. p. 132.*

96. An si aliquis sciat rem brevi minus valituram, possit vendere pretio currenti, Et quid, si agnoscat emptorem emere ad revedendum. *p. 1. tr. 8. res. 40. ibid.*

97. An senatus civitatis, vel Consiliarii Regis possint vendere res suas, quando agnoscunt brevi diminuendum earum pretium ex lege, vel mandato Principis, Et notatur, quod non possint tamen differre eam manifestationem, & promulgationem solum eo fine, ut prius vendant suas merces. Ex *p. 1. tr. 8. res. 45. ibid.*

98. Quonam tempore Senatus Civitatum, & præcipuè hujus Urbis Panormi provisionem frumentorum facere debeant. Et an postea dictum frumentum possint vilius populo vendere quam emerunt, Ex *p. 2. tr. 15. & misc. 1. res. 66. ibid.*

99. An si quis vendat librum, quem scit brevi prohibendum possit illum vendere pretio currenti, Idem dicendum est de rebus aliis. Ex *p. 7. tr. 10. & Misc. 1. res. 55. p. 133.*

100. An si quis rogatus de futura copia mercium, vel tritici, aut monetæ diminutione, vel de discessu Proregis, & Aulæ, dicat se nescire, vel respondeat negative, aut æquivoce, vel amphibologice, peccet contra justitiam, & teneatur restituere. Ex *p. 1. tr. 8. res. 46. p. 134.*

101. An si aliquis sciat Aulam, & Proregem cito Messana discessurum, possit domum locare pretio currenti. Et an sit licitum pecuniam, quam scit brevi diminuendam, mutuo dare, cum obligatione habendi postea eundem valorem. Ex quo infertur, quod si sciam pretium mercis mox minuendum, possim eam vendere pretio currenti, etiamsi sciam, Magistratum condidisse Decretum de illis minuendis, si tamen tale Decretum non sit promulgatum. Ex *p. 1. tr. 6. res. 45. ibid.*

102. An si quis sciat brevi valorem monetæ diminuendum esse, possit illam alicui mutuare cum pacto, ut eam sibi restituat juxta valorem, quem dicta pecunia habet, non autem eo, quem habebit tempore, quo restituendum erit mutuum. Ex *p. 1. tr. 8. res. 25. ibid.*

103. Mutatione monetæ facta, cujus temporis æstimatio, vel quantitas in mutuo reddendo speranda sit. Ex *p. 8. tr. 7. & Misc. res. 18. ibid.*

104. Olim in hoc Regno propter monetæ tonsionem promulgatum fuit Edictum ab Excellentissimo Prorege Marchione Villenæ, ut imposterum omnia genera monetarum secundum pondus valerent, & expenderentur, cum hoc scirent multi ante Edicti promulgationem, omnem pecuniam vel mutuo dederunt, vel ex ea res emerunt. Quæsitum fuit à multis, an hoc cum crimine, & onere restitutionis factum fuerit. Et an Princeps, & ejus Consiliarii teneantur ad restitutionem, si ex eorum negligentia illa notitia legis promulganda pervenit ad aures subditorum, unde ipsi postea ex tali scientia merces vendiderunt cum aliorum detrimento. Ex *p. 1. tr. 8. res. 54. p. 135.*

105. An pro nummis aureis simpliciter, sive generaliter datis, debitor possit alterius generis nummos argenteos, æreosque invito creditore, solvere. Ex *p. 8. tr. 7. & misc. res. 19. p. 136.*

106. An aliquid pro alio, invito creditore, solvi possit. Ex *p. 2. tr. 16. & Misc. 2. res. 39. aliàs 41. p. 137.*

107. An quod debetur, statuto tempore, solvi possit ante diem, invito creditore. Ex *p. 8. tr. 7. & Misc. res. 17 ibid.*

108. Petrus debet Joanni centum nummos solvendos post annum, sed nunc vult illi solvere quinquaginta, hoc pacto, ut ex Joannes spectet per biennium alios quinquaginta, quæritur, an hæc solutio sit usuraria. Ex *p. 1. tr. 8. res. 63. p. 138.*

109. An si quis debeat post annum mille aureos, si det sexto mense quingentos sub onere, quod aliorum quingentorum per biennium expectetur, committat usuram. Et alios curiosos casus in textu hujus Resolutionis invenies: sed jam

omnes

omnes late explanatos in suas speciales Resolutiones & appositos in hoc tractatu, & novo ordine. Ea *p. 9. tr. 6. & Misc. 1. res. 23. alias 24. ibid.*

110. An quis possit vendere res indifferentes, si sciat emptores abusuros in damnum alicujus tertii innocentis, v.g. ornamentum meretrici, fuccos, monilia, taxillos, aleas, &c. Et an quis possit deponere pecunias apud usurarium qui illis abutetur ad usura; domos locare meretricibus, etiamsi honestas vicinas perversura sint. Ea *p. 1. tract. 8. res 41. p. 139.*

111. An dubius de malo usu ementis excusetur vendens res indifferentes, nulla causa justa concurrente; Ea *p. 4. tr. 3. res. 60. ibid.*

112. An quis possit vendere aliquid cum vitio occulto quod si emptor sciret, non esset rem empturus saltem eodem pretio. Et quid, si venditor probabiliter intelligit emptorem emere rem illam ad revendendam, an tunc debeat venditor manifestare occultum vitium. Et in §. ultimo hujus Resolutionis aliqui alii casus sæpe sæpius in praxi occurrentes circa pharmacopolas, sutores, & galeros vendentes, & alios similes, inferuntur, & explanantur. Ex *p. 1. tr. 8. res. 30. ibid.*

113. An contractus factus ex metu levi valeat in conscientia. Et ex doctrina hujus Resolutionis deciduntur alii multi, & diversi casus facti ex supradicto metu levi, & tandem quæritur, an contractus matrimonii factus ex metu levi sit irritus, vel irritari possit. Ex *part. 3. tractat. 5. & Misc. 1. res. 118. alias 117. ibid.*

114. An contractus lucrativi, & promissorii ex metu injusto celebrari, jure naturali sint validi, & quid de jure civili. Et an supradicti contractus ex metu gravi celebrati sint juris positivi dispositione ipso jure irriti, vel rescindendi. Ex quo in §. ultimo hujus Resolutionis inferuntur alii octo casus aliquando contingentes in praxi pro metu justo in illis contracto. Ea *p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 119. alias 118. p. 140.*

115. An contractus onerosi celebrari ea metu gravi sint validi jure naturali, & quid de jure civili, exceptis matrimonio, ludo, & alienatione rerum Ecclesiasticarum. Ea *p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 120. alias 119. ibid.*

116. Utrum prodigus ea contractu juramento confirmato obligetur. Sed difficultas est, an dictum juramentum non solum obliget ex religione, sed etiam confirmet contractum aliàs nullum, eum efficiendo validum, & consequenter dantem jus justitiæ ad rem vel in re. Ex quo deducitur contractus non transire ad hæredes suorum bonorum, & quod dictum juramentum possit à Superiore relaxari. Ex *p. 8. tr. 7. & Misc. res. 21. p. 141.*

117. An juramentum metu, aut dolo adjectum contractibus invalidis, & de jure reprobatis, obliget in conscientia. Et an prædictum juramentum indigeat relaxatione. Ea *p. 4. tr. 4. & Misc. res. 28. p. 142.*

118. An solus metus reverentialis sine minis, aut alicujus gravis mali timore censeatur cadere in virum constantem. Idem quæritur de precibus importunis, etiam si cum ipsis non sit metus reverentialis. Et quæstio hujus Resolutionis deserviet ad rescindendos contractus uxorum, & filiorum familias; maximè, si sint lucrativi, & qui à libertate proficiscuntur. Et tandem docetur professionem Religionis metu reverentiali factam non valere, & ideo rescindendam, & declarandum irritam. Idem dicendum est de electione. Ex *part. 3. tract. 5. & Misc. 1. res. 20. ibid.*

119. An conductor teneatur de culpa levissima. Et doctrina hujus quæstionis deserviet in empto, in locato, in dote, in pignore, & in societate. Ea *part. 9. tract. 7. & Misc. 2. res. 30. pag. 143.*

120. Si domus conducta comburatur, an damnum sit locatoris, vel potius conductoris. Et quid, si nesciatur, utrum culpa, vel casu ortum fuerit incendium. Et an Dominus, seu Paterfamilias ea incendio familiæ, seu domesticorum teneatur. Et notatur res, quæ in incendii periculo versantur, non haberi pro derelictis. Ex *p. 9. tr. 7. & Misc. 2. res. 31. ibid.*

121. An in contractibus gratia utriusque contrahentis celebratis, si aliquod damnum contingat sine culpa illius, dividatur inter utrumque. Ea *p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 10. p. 144.*

122. An ob sterilitatem agri fortuitam sit aliquid remittendum agricolis de pensione agri. Et difficultas est, quando conductor renunciavit omni casui fortuito. Et quid in foro judicali, & quid, in foro conscientiæ. Ex *p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 17. p. 145.*

123. An casus fortuitos in se recipiens, vel eis generaliter renuncians, de insolitis etiam sentire intelligatur. Ea *p. 8. tr. 7. & Misc. res. 31. ibid.*

124. An qui periculum alicujus rei in se recipit, casum etiam fortuitum in se recepisse intelligatur. Ea *p. 8. tr. 7. & Misc. res. 32. p. 146.*

125. An contractus ille, qui vulgo dicitur *Beneficiata*, seu *lotto*, sit licitus. Et notatur; quod res, quæ ibi venduntur, non possunt vendi nisi justo pretio, quo res ipsæ valent, & aliter facientes peccant mortaliter, & tenentur ad restitutionem pauperibus si veri Domini nesciuntur. Ex *p. 1. tr. 8. res. 81. ibid.*

126. An dubitans, si res sit furtiva, possit illam emere, ut postea à vero Domino totum pretium accipiat: Et in prædicto casu, si Dominus non comparuerit, an emptor teneatur rem illam in pios usus convertere, deducto tamen pretio, maxime si illam emit modico pretio. Ea *p. 4. tr. 3. res. 33. p. 147.*

127. An si quis studio emptionis, vel donationis rem furtivam sub dubio possidet, & facta diligentia dubium adhuc persistit, ad quid teneatur. Et aliqua alia circa hoc advertuntur. Ea *p. 4. tr. 3. res. 27 ibid.*

128. Quis emit rem aliquam bona fide, & postea dubitat esse alienam, nec veritas opposita debita diligentia facta sciri potuit, quæritur, an qui illam vendidit, teneatur paratus esse ad illud pretium, quo vendidit restituendum Domino, quoties comparuerit. Et supponitur, quod qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latronis accipit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quod sit furtiva, si facta diligentia, sit dubius, possit illam tuta conscientia retinere, & vendere &c. Ea *p. 2. tr. 15. & Misc. 1. res. 11. ibid.*

129. Petrus bona fide rem emit à latrone quam postea, durante bona fide, vendidit Joanni, & deinde cognoscit rem illam esse alienam, quæritur, an licite possit sibi pretium retinere, & non rescindere contractum cum Joanne, dummodo rem illam vendiderit eodem pretio, quo emerat: Ex *p. 1. tr. 8. res. 68. p. 148.*

130. An vendens bona fide rem alienam eodem pretio, quo emerat, teneatur pretium vero Domino restituere. Ea *p. 3. tr. 6. Misc. 1. res. 42. ibid.*

131. An si quis rem alienam à fure bona fide emptam majori deinde pretio vendidisset, teneatur restituere Domino illud plus, in quo locupletior factus est. Et notatur furem vendentem rem furtivam, & postea juste minori pretio redimentem, non teneri excessum illum pretii Domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam non deterioratam, & fructus ex ea debitos. Ex *p. 3. tr. 5. & Misc. 8. res. 41. ibid.*

132. Petrus emit bona fide equum à latrone, postea de hoc certior factus est, quæritur, an possit tuta conscientia rescindere contractum, & latroni equum illum reddere, ut pretium pro eo datum recuperet. Et si equum recepit à latrone gratis, an possit eum ei tradere, vel teneatur tradere Domino. Ex *p. 1. tr. 8. res. 69. ibid.*

133. An si quis à fure emente pecunias furtivas bona fide accepit, easque cum propriis commiscuit, teneatur ad restitutionem dictarum pecuniarum, Domino comparente. Ex *p. tr. 5. & Misc. 1. res. 40. p. 149.*

134. An si quis, bona fide, pecunias furtivas accepit, easque cum propriis commiscuit, teneatur Domino pecuniarum comparente ad restitutionem. Et docetur, quod si aliquis ludendo falsis aleis pecuniam lucratus est, quam cum propriis miscuerat, ejusque partem socio, vel amico suo donavit, quamvis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari. Ea *part. 4. tract. 4. & Miscel. res. 67. ibid.*

135. Petrus emit rem furtivam mala fide, postea comperto vero Domino, quæritur, an teneatur illi restituere & non furi ad repetendum pretium, quod pro ea dedit. Et advertitur, quid est faciendum, quando rem alienam bona fide accepit. Ex *p. 2. tr. 87. & Misc. 3. res. 4. ibid.*

136. An qui mala fide emit rem à latrone, possit cognito vero Domino, latroni restituere, ut pretium recipiat. Ex quo deducitur, quod fur, qui furatus est à fure potest reddere rem furtivam eidem furi. Ex *part. 1. tract. 14. Miscel. res. 87. ibid.*

137. Quis vendidit schapham v. g. frumenti furatam, cujus pretium postea decrevit, quæritur, an teneatur restituere pretium frumenti secundùm quod venditum fuit, an secundùm taxationem temporis, in quo restitutionem facit. Et quid est dicendum, quando res apud furem melior facta est augmento intrinseco, veluti si pullus equinus furatus adolevit, an in tali casu semper restitutio fieri debeat rei spectatæ secundùm optimum statum, quem in manu furis habet. Et quid est sentiendum, quando prædictum pullus equinus deterior factus est, &c. Ea *part. 4. tract. 4. & Miscel. res. 63. p. 150.*

138. An non solum quando debitor, sed etiam creditor dubius est de solutione debiti, sit illud restituendum. Et quid est dicendum in casu, quo adulter dubitet, an filius sit suus vel mariti, si nihil possit deprehendi, diligentia facta. Et quid, si mater affirmat cum juramento esse filium adulteri, prolesque sit similis adultero. Et quis filium illegitimum alere tenetur, quando dubitatur, quis sit Pater illius, quia nimirum

plures

plures matrem cognoverunt? Et an quilibet, Patre deficiente, vel nolente filium alere, alius sit obligatus in integrum, ne proles alimento destituatur? *Ex par. 11. tract. 5. & Misc. 5. res. 17. ibid.*

139 An quando non solum debitor, sed creditor etiam dubius est, num debitum sit satisfactum, teneatur adhuc debitor illud solvere? Et in dicto casu, an ad integram solutionem, vel ad partem secundùm dubii proportionem debitor teneatur? Et quid, quando solum debitor certus est de debito, sed dubius est de solutione? *Ex p. 4. tr. 4. res. 32. p. 151.*

140 An certus de debito, dubius autem an solverit, teneatur solvere? Et an in tali casu debitor teneatur ad integram solutionem debiti, vel tantùm ad partem, maximè quando etiam creditor dubius sit, an debitum sit satisfactum? Et an commodatarius dubius, an sua culpa commodatum perierit, teneatur ad restitutionem, quia in contractibus quis teneatur tantùm de dolo, & lata culpa, quæ constituat peccatum mortale? Idem, quod dictum est de commodatario, dicendum est de depositario, locatore, seu conductore. *Ex part. 3. tract. 6. & Misc. 2. resolut. 49. ibid.*

141 Sæpius in praxi occurrit illa quæstio. Ex quanam culpa teneatur depositarius quando periit penes ipsum res deposita? Et quid in foro conscientiæ in ordine ad restitutionem, an requiratur lata culpa Theologica, & mortalis, vel levis, & levissima? Ex quo infertur idem dicendum esse de stabulariis, cauponibus, nautis, sartoribus, fullionibus, & habentibus curam molendini, & domorum publicarum, Et aliis similibus. *Ex p. 1. tr. 8. res. 74. p. 152.*

142 Stabularii, nautæ, & caupones ad quam culpam teneantur, an solum de dolo, vel de levi culpa ratione contractus, vel quasi contractus, quod est valdè notandum à Confessariis? *Ex par. 3. tract. 6. & Misc. 2. res. 25. ibid.*

143 An quando commodatarius, vel depositarius est dubius, utrùm res sit sua culpa amissa teneatur illam restituere? Et ad hoc, an requiratur lata culpa theologica, & mortalis? Idem dicendum est de locatore, & conductore. Et notatur, quod in foro externo, si res depositarii appareant incolumes, præsumitur in dolo, &c. *Ex par. 4. tract. 3. res. 30. ibid.*

144 An depositarius possit uti re deposita usu consumptibili, v. g. frumento, oleo, &c. dummodò certus sit tantundem ejusdem generis, ac bonitatis pretio habiturum, cùm Dominus repetiverit? *Ex part. 4. tract. 4. & Misc. res. 68. p. 153.*

145 An Thesaurarius alicujus Principis, vel Procurator, seu famulus alicujus Domini, inscio ipso, possit cum Domini pecuniis, quas ad expendendas, vel conservandas habet, negotiari, & lucrum in suam utilitatem vertere? Et an si quis tradat famulo, negotiorum gestori mille aureos in auro, ut solvat suo creditori, non curans, qua specie id faciat, & ille eos commutet in monetam argenteam cum lucro, eamque solvat creditori, detento lucro non teneatur restituere illud lucrum neque creditori, neque Domino, sed possit illud sibi retinere? *Ex p. 1. tr. 8. res. 32. ibid.*

146 Solent Mercatores in suis libris scribere rationem dati & accepti, & quid ipsis debeatur, quæritur, an possit postea debitor eligere, in quo debito pecunia sibi debita compensetur? Et aliqua alia notantur circa debita, & solutiones pro diversis causis, & debitis eidem creditori. *Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. r. 49. alias 51. ibid.*

147 Quidam creditor Principis, vel civitatis frangendo gabellam volebat sibi compensare debitum, quæsivit, an hoc, servatis legibus compensationis, esset licitum? Et quid est dicendum, si Princeps locaverit aliis subditis vectigal, & gabellas alias justas, an liceat creditori facere compensationem? Et quid, si Princeps illud vendiderit? *Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. res. 14. alias 16. ibid.*

148 Quænam conditione sint necessariæ ad justam compensationem faciendam? *Ex pars. 2. tr. 16. & Misc. 2. resolut. 56. alias 46. pag. 154.*

149 An in compensatione occulta facienda debitum debeat esse liquidum, & certum? Et an infamia compensanda sit pecunia, quando non potest in proprio genere restitui? Et an qui ex testamento minus solemni legatum debet habere possit legatum detinere, vel de novo accipere, aut occultè sibi compensare? Et an hæres ab intestato possit etiam uti compensatione occulta contra eum, qui bona defuncti possidet ex testamento minus solemni? Et an debitor ex delicto liberetur à restitutione, si rem, vel pretium restituat per Confessarium, si Confessarius verè non restituat, sed sibi retineat? *Ex par. 7. tract. 10. & Misc. 1. res. 16. ibid.*

150 An si quis occultè utatur compensatione, peccet mortaliter, si rem debitam poterat in judicio absque gravi detrimento repetere? Et an quis potest compensatione uti, etiamsi sub juramento promiserit debitum solvere? Et an quis potest uti compensatione ex re, quam debitor mittit domo ad alium, dum donatio est acceptata? Et quid est dicendum, si eam mittat non dono sed in solutionem debiti? Et an compensatio sit licita, quando debitum actu non debeatur, &c. *Ex p. 7. tr. 10. & Misc. 1. res. 17. p. 155.*

151 An qui juravit solvere, possit, hoc non obstante, compensare sine metu perjurii? Et an licitum sit uti compensatione occulta, & clam auferre, & si absque peculiari incommodo per Magistratus possit? Et an in foro conscientiæ privatæ compensatio fieri possit ex re deposita apud suum debitorem? *Ex p. 10. tract. 16. & Misc. 9. resol. 60. p. 156.*

152 An in debitis ex justitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis: Sed difficultas est, si quando præbui domum, vel obsequium, ignorabam debitum ex justitia, an possim posteà facere compensationem? Et notatur, quòd compensatio non est facienda, si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis. *Ex part. 7. tract. 10. & Misc. 1. r. 19. ibid.*

153 An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint alii creditores anteriores? Et quid est dicendum, si creditor possideret rem debitoris jure depositi, quia depositum compensationem non admittit? Et notatur, quod quando debitor solvit debitum posteriori creditori, cùm solvi deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam. *Ex par. 3. tract. 5. & Misc. 1. res. 20. ibid.*

154 An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint creditores anteriores? Et quid est agendum, si cogatur denuntiare debitum sub pena excommunicationis? Et an in deposito possit dari compensatio? *Ex par. 3. tract. addit. res. 8. pag. 157.*

155 An compensatio sit valida in foro conscientiæ, si adsint creditores anteriores? Et quid est faciendum, si in dicto casu quis ligatur monitorio sub pena excommunicationis restitutionem inducere? *Ex p. 5. tr. 13. & Misc. 1. res. 79. ibid.*

156 An qui habet apud se rem debitoris, possit uti compensatione in foro conscientiæ cum præjudicio creditorum anteriorum? Et an compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat jure depositi? *Ex par. 6. tr. 10. & Misc. 1. res. 18. ibid.*

157 An depositum compensationem admittat? *Ex par. 3. tract. addit. res. 1. p. 158.*

158 An uxores, & filii aliquando post mortem viri, vel Parentum possint occultare bona creditorum? Et an in judicio vocati, si compellerentur sub juramento aperire, si nihil abstulerint ex bonis mariti, vel Parentum; teneantur in conscientia veritatem dicere? Et quid si obligentur ex vi, & virtute excommunicationis, an teneantur revelare, si aliquid occultaverunt, vel abstulerunt ex supradictis bonis creditorum? Et notatur filium succedentem Patri, avo, vel matri in bonis acquisitis per usuram, sive per alios contractus illicitos; vel delictum non teneri restituere cum gravi detrimento sui status, &c. *Ex par. 5. tract. 14. & Misc. 2. resol. 57. ibid.*

159 An minor 25. annorum Curatorem habens sine ejus consensu obligetur? Et docetur, quod prædicti minores possunt facere contractum matrimonii: & testamentum sine consensu Curatoris. *Ex p. 1. tr. 7. & Misc. res. 20. ibid.*

160 An minor 25. annis sine Curatoris Consensu paciscì, & ex pacto obligari possit? Et quid in foro conscientiæ? Et hoc procedat, non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando locupletior non est factus, quia quando locupletior est factus non solùm naturaliter, sed etiam civiliter obligatur? *Ex par. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 40. p. 159.*

161 Quomodo probetur ætas minorum ad gaudendum beneficio restitutionis in integrum? Pro quo aliquid primò supponitur, & in textu hujus Resolutionis assignantur, qui sunt, qui privilegio restitutionis in integrum gaudere possunt. Et tandem obiter quæritur, an qui in loco Domicilii vult suscipere sacros ordines, & nimis distat à loco originis, in quo natus est, sit habenda fides Parocho de ætate? Et an Episcopo possit illum ordinare, si ejus Parentes de necessaria ætate deposuissent? *Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. res. 27. p. 160.*

162 An restitutio in integrum competat minoribus etiam post annum 25. *Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. res. 28. p. 161.*

163 An beneficium restitutionis in integrum competat minoribus, fidejussoribus, vel consortibus ejusdem litis? *Ex par. 11. tract. 3. & Misc. 3. res. 29. p. 162.*

164 An competat restitutio in integrum minoribus, si contractus juramento firmaverint? *Ex part. 11. tract. 3. & Misc. 3. res. 30. p. 163.*

165 Aliqua practicabilia circa beneficium restitutionis in integrum. Primò, an quando læsio contingit tantum in pretio, possit, v. g. minor agere ad rescissionem contractus, vel ad reparationem pretii? Secundò, an minor adversus minores, vel Ecclesia adversus Ecclesiam, &c. gaudeant beneficio restitutionis in integrum? Tertiò, an in restitutione in integrum restituendi sint fructus percepti; Et tand. an Ecclesia læsa in contractu cum laico possit petere restitutionem non solùm coram

judi-

non vero si factis resistit? Et quid est dicendum, si adsit scandalum. *Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. resol 58. ibid.*

199. An si Emphyteuta alienet partem irrequisito Domino, amittat totum, an vero solummodo partem? Et an, quando duo sunt ejus rei Emphyteuticæ proprietarii, uterque sit requirendus? Et an uno duntaxat non requisito incidatur in pœnam commissi totius rei, an partis tantùm spectantis ad Dominum, cujus consensus fuit requisitus? Et quid, quando sunt plures Domini directi, an omnes requirendi sunt. *Ex par. 10. tr. 16. & Misc. 6. res. 59. p. 181.*

200. An Prælatus rem Emphyteuticam ad Ecclesiam reversam, etiam consanguineis suis denuo in Emphyteusim concedere valeat? Et quid, si luculenter constet eam fuisse factam in Ecclesiæ utilitatem, & observatas fuisse solemnitates à lege requisitas. *Ex p. 8. tr. 7. & Misc. res. 24. ibid.*

201. An qui habet licentiam à Rege officium in aliam personam transferendi, possit vendere? Et an dicto casu, quidquid sit de peccato, non teneatur ad restitutionem? Et docetur adesse tacitam facultatem vendendi officia, cum ea dantur fœminis aut viris Nobilibus, quos Princeps certo credit non eos per se talia munera obituros. *Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 110. alias 109. p. 182.*

202. An Officia sæcularia vendi possint. *Ex p. 3. tract. 5. & Misc. 1. res. 109. alias 168. p. 183.*

203. An Proreges possint vendere officia, & pecunias sibi ipsis applicare? Et an si sine titulo, & potestate Regis illa vendant, peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus circa hoc? Et late explanatur, quod Rex potest talia officia vendere. *Ex p. 6. tr. 6. & Misc. 3. res. 3. ibidem.*

204. An Proreges possint pro eorum arbitrio aggratiare ut vulgo dicitur, delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere? Et an in quolibet peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus circa hoc? Et docetur peccare Proreges condonando reis pœnam ad petitionem famulorum recipientium pecunias, si hoc ipsi scirent. Sed hoc limitatur, si pecunia esset moderata, & sumpta propter diligentias, & labores ad impetrandam gratiam. *Ex p. 6. tr. 6. & Misc. 1. res. 1. p. 184.*

205. An Proreges possint concedere Privilegiatas Tractas pro anno sterili non extractas? Et an possint vendere Tractas, & in eorum commodum pecuniam accipere; Et ita faciendo, an peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus super hoc. *Ex par. 8. tr. 6. & Misc. 1. res. 4. p. 186.*

206. Quando faciendæ sunt extractiones frumentorum à Dominis Proregibus in hoc Regno Siciliæ? Et notatur non incurrere excommunicationem Bullæ Cœnæ Proreges, & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, si Regno deficit necessaria provisio, & in §. ultimo hujus Resolutionis alium pulchrum casum circa hoc decisum invenies. *Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. res. 32. p. 187.*

207. An filii succedentes Patribus per intermediam personam, hæreditantes tantum Majoratum, vel bona vinculata, teneantur solvere debita Parentum post eorum obitum? Et quid de uxore, mortuo viro, etiam si vestes aut alimenta, quæ maritus emit ea pecunia mutuo accepta, etiam actu extent apud uxorem, an hoc non obstante, non sit obnoxia restitutioni? Et quid est dicendum, si debita contracta sint ab illo, qui Majoratum instituit, & etiam ante institutionem Majoratus. *Ex p. 6. tr. 7. & Misc. 2. res. 20. p. 188.*

208. An Pater, aut mater peccet mortaliter gravando legitimam filiorum gratuitis donationibus, vel minuendo onerosis, sed fictis contractibus? Et an Pater possit sine peccato injustitiæ alienare omnia bona sua ad hoc, ut à filiis legitimam auferat. *Ex p. 1. tr. 8. res. 84. p. 189.*

209. An debitor sciens statum suum deficere possit integre satisfacere alicui non petenti, qui alioquin jus prælationis non haberet? Et an iste teneatur restituere? Et inter alia, quæ circa hoc discutiuntur, & inferuntur, tandem quæritur, quando ex contractu oneroso, vel titulo gratuito quis accipit aliquid à debitore, teneatur restituere? Et pro praxi hujus quæstionis aliquæ difficultates proponuntur in textu hujus Resolutionis. *Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. res. 13. ibid.*

210. An priori petenti debitum, liceat prius solvere. Et pro solutione hujus difficultatis prius aliquid supponitur. Et an vero hoc intelligatur de petitione in judicio, & post sententiam latam, an etiam de petitione privata, & extra judicium. Et an etiam præferendum sit aliis creditoribus posterius petentibus. *Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. res. 13. p. 190.*

211. An secluso alio privilegio, & cæteris paribus in solutione alicujus debiti creditor antiquior, & pauperior sit præferendus creditori posteriori. *Ex par. 11. tract. 3. & Misc. 3. res. 11. p. 191.*

Appendix ad cæteras difficultates, quæ simul pertinent ad istum *tr. 3. de Contractibus, & Cambiis hujus tom. 6.*

An Pontifex possit errare approbando, vel reprobando aliquem contractum, ubi agitur de monte pietatis. *Ex p. 11. tract. addit. 2. ex res. 26.* Quæ hic est *in tom. 9. tract. 5. res. etiam 26.*

Quidam vir Nobilis est in mora solvendi debitum unciarum ducentarum ex contractu; sæpius confitetur, & non restituit, habet tamen animum restituendi, quæritur à Confessario an sit illi absolutio deneganda, maxime cum creditor multoties ab illo petierit solutionem. *Ex p. 2. tr. 17. ex res. 3.* Quæ nunc invenientur *in tom. 1. tract. 4. de Absolutione sacramentali res. 36.*

An promissionis contractus sine animo se obligandi vero, sed tantum ficto obliget promittentem. *Ex p. 3. tract. 4. ex res. 204. alias 205.* Quæ hic reperietur *in tom. 2. tract. 6. de Matrimonio res. 7.*

An Capitulum Sede vacante possit alienare bona Ecclesiæ tam mobilia, quam immobilia. *Ex p. 8. tr. 4. ex res. 38.* quæ hic est *in tom. 3. tr. 5. de Capitulo Sede vacante res. 41.*

An quis liberetur à restitutione pro debitis ex furto, & usuris propter eleemosynas pauperibus largitas, non tamen hoc intuitu, quæ forte solvenda sunt pauperibus ob incertitudinem creditorum. *Ex p. 3. tr. 6. ex res. 57.* Quæ nunc invenietur *in to. 3. tr. 6. de Horis Canonicis res. 128.*

An Confessarius per Bullam Cruciatæ possit commutare juramenta, quando sunt adjecta contractui, in quo est turpitudo, & injustitia in creditore, ut de solvendis usuris, aut metu extorta. *Ex p. 1. tr. 11. ex res. 41. & in p. 4. tr. 4. ex res. 19.* Quæ hic reperientur *in tom. 4. tr. 3. de Bulla Cruciata res. 83. & 84.*

An si creditor, & Pater, aut mater debitoris sint in extremæ necessitate, debitor possit subvenire illis relinquendo creditorem? Et an idem possit facere cum uxore, filiis, & etiam cum fratre? Et an quando creditor, & debitor sunt in extrema necessitate, debitor teneatur solvere creditori? Idem est dicendum de deposito, & mutuo. *Ex p. 5. tract. 8. ex res. 11. & 12.* Quæ hic est *in tom. 4. tract. 7. de Eleemosyna resol. 47. & 46.*

An alienatio Reliquiarum includatur in prohibitione Paulinæ de rebus Ecclesiæ non alienandis. Et explanatur particula *Præsumpserit*, posita in dicta Extravag. Pauli II. quæ denotat temeritatem, & non comprehendit eum, qui bona fide ignoranter, aut imprudenter, sive inadvertenter facit aliquid contra dictam extravagantem. Et an bona Ecclesiastica donata, vel legata, ut possint alienari absque assensu Apostolico, & in proprios usus converti, possint, stante hoc, absque dicta solemnitate alienari? Et an quamvis permutatio bonorum Ecclesiasticorum, maxime cum laicis sit jure prohibita, tamen permutatio cum Imperatore, & Principe patriæ est permissa absque solemnitate. Idem est cum Fundatore, sed solemnitate prius præmissa. Et an Superiores possint in contractu licito absque solemnitate obligare bona Ecclesiæ sub hypotheca generali, non obstante Paulina, & Decreto Urbani VIII. Et an pecuniæ ad cambium, vel mutuo acceptæ cum solutione lucri cessantis, vel damni emergentis comprehendantur sub Decreto Sacræ Congregationis, & Paulina *Ambitiosæ*? Et an obligando tantùm fructus bonorum immobilium, & mobilia non pretiosa possit Prælatus, & capitulum Ecclesiæ, seu Monasterium absque solemnitate, quam jura ad alienationem bonorum Ecclesiasticorum requirunt, pecuniam mutuo accipere? Et an hoc procedat, si mutuum sit acceptum absque ulla obligatione aliquid pro eo solvendi, alioquin non possit fieri, etiam si tantum fructus, & mobilia non pretiosa obligentur? Et an validi sint contractus, qui cum excommunicato fiunt? Et an excommunicatus vitandus possit petere à suo debitore suum creditum, & is ad id teneatur, Et an vendentes arma Infidelibus in terris tamen Christianorum incidant in censuram Bullæ Cœnæ? Idem est, si illis vendant, quos certò sciunt ea ad Infideles esse missuros. Et an liceat in magna penuria emere ab Infidelibus animalia, & cum illis alia victualia permutare. *Ex p. 10. tr. 14. ex res. 23. alias 21. & in tr. 16. ex res. 85. & 53. & in p. 5. tr. 9. ex res. 128. & 130. & in p. 9. tr. 7. ex res. 16. & in p. 2. tr. 16. ex res. 34. alias 36.* Quæ nunc invenientur *in to. 5. tr. 1. de Excommunicatione res. 78. 80. 79. 120. 116. 45. & 49.*

An contractus initus cum excommunicato vitando sit validus non solum in favorem contrahentium, sed etiam in favorem ipsius excommunicati, & hinc fit validam esse venditionem, emptionem, locationem, & donationem tum ab excommunicato, tum ipsi excommunicato factam? Et quid de prædictis contractibus factis à Prælato excommunicato, Tutore, Cura-

teu: a Ecclesiæ teneatur ad tributa? Et an doctrina de Emphyteuta non procedat in censuario? *Ex part. 9. tract. 9. ex resol. 14. & 15. & in part. 6. tract. 7. ex resol. 13. & in p. 1. tr. 2. ex res. 47. aliàs 46. & in part. 3. tract. 1. ex res. 44. & in p. 4. tr. 1. ex res. 28. & in p. 3. tr. 1. ex res. 24.* Quæ hic sunt *in tom. 9. tract. 2. de Immunitate Ecclesiastica resolut. 318. 264. 265. 266. 267. & 278.*

Nota, quod in prædicto *tract. 2. de Immunitate Ecclesiastica tom. 9.* invenies aliquas alias diversas difficultates simul pertinentes ad hunc *tractat. 3. de Contractibus & Cambiis hujus tom. 6. in res. 43. 76. 77. 86. 151. 177. 235. 236. 280. 282. 308. 309. 310. & 325.*

TRACTATUS IV.

De Ludo, & Sponsionibus & de aliquibus restitutionibus pro ipsis. Atque de Voto, Juramento non ludendi, & de eorum Absolutione, Dispensatione, & ralaxatione etiam agitur. p. 192.

1. AN Princeps possit concedere licentiam, ut aliquis domum exponat ludo? Et an habentes domos expositas ludo non solum peccent mortaliter, sed etiam teneatur restituere, si principales lusores tenentur restituere, & non restituant. Et an ludus alearum, & taxillorum, sit prohibitus jure naturæ? Et an leges civiles prohibentes ludos taxillorum, & alearum sint contraria consuetudine abrogatæ? *Ex p. 2. tr. 55. & Misc. 1. res. 65. ibid.*
2. An qui tenet domum ludo expositam, peccet mortaliter. Et docetur non posse Principes concedere ad id licentiam nec permittere exponendi domum ad ludum. Et quando habentes domos ad ludum admittunt eos, qui non sunt sui juris ad perdendum, ut filios familias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cum his, qui ad ludum traxerunt, an teneatur restituere quidquid, hi tenebantur restituere, nisi hi restituat? Idem est de ministrantibus mensam, aleas, chartas, vel alia instrumenta, aut lumen. *Ex p. 7. tr. 9. res. 39. p. 193.*
3. An ludere in Ecclesia sit peccatum mortale? *Ex part. 7. tract. 9. res. 38. p. 194.*
4. An ludere Orationem Angelicam, Psalmos, &c. sit peccatum, & Simonia? *Ex part. 7. tract. 9. res. 41. ibid.*
5. An sit peccatum mortale ludere magnam quantitatem? Et an, qui lucrantur magnam quantitatem, teneantur ad aliquam restitutionem, dummodo non concurrant aliæ circumstantiæ reddentes ludum injustum. *Ex p. 7. tr. 9. res. 37. ibid.*
6. An qui ludit cum intentione lucrandi magnam quantitatem, peccet mortaliter. Et an ludere principaliter propter lucrum sit saltem peccatum veniale. *Ex part. 7. tr. 9. res. 1. ibid.*
7. An sit peccatum mortale ludere ludis prohibitis. Et docetur laicum ludentem non peccare neque venialiter. *Ex p. 7. tr. 9. res. 2. ibid.*
8. An Clerici possint aliquid ludo exponere. Et in textu hujus Resolutionis advertitur, de quibus fructibus Clerici sint veri Domini, & de quibus possint ludere, unde lucrantes ab eis non tenentur restituere, licet forte Clerici ludo insumentes aliqua bona beneficii peccent mortaliter. *Ex p. 7. tr. 9. res. 56. p. 195.*
9. An saltem Clerici peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis. Et an non solum ludere, verùm etiam ludis hujusmodi interesse prohibitum sit Clericis. Et supponitur jure Canonico prohiberi ludum alearum & taxillorum, & similes, quod hujusmodi ludi indecentes sint statui eorum. *Ex p. 7. tr. 9. res. 3. ibid.*
10. An Clerici in Sacris peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis aleæ, & taxillorum. Et an prohibitio ludendi modo, quo supradictum est, includat etiam Clericos minores? Et quid est dicendum de puris Religiosis. Et notatur non esse peccatum mortale, si Clerici, & Religiosi inspiciant notabili tempore ludos fortunæ mortaliter peccaminosos, nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere, quando tenentur. *Ex p. 4. tr. 4. & Misc. res. 183. p. 196.*
11. An Clerici, & etiam laici peccent mortaliter aspiciendo eos, qui ludendo mortaliter peccant. Et quid de Religiosis. *Ex p. 7. tr. 9. res. 40. ibid.*
12. An saltem Religiosi peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis. Et quid dicendum est de Episcopis. *Ex part. 7. trà. 9. res. 4. ibid.*
13. An Religiosus possit aliquid ludo exponere. Et an possit valide lucrari, & perdere notabilem summam cum expressa licentia Superioris. Et in tali casu tam Prælatus, quàm Religiosus an peccet mortaliter? *Ex p. 7. tr. 9. res. 14. p. 197.*
14. An qui à minoribus per ludum, aut similem contractum aliquid acquisierunt, teneantur illud restituere. Et aliqua alia circa hoc in textu hujus Resolutionis explanantur. Et an pupilli, & minores 25. annis sine tutoris authoritate contrahentes si non civiliter saltem obligentur naturaliter, & in foro conscientiæ. Et quid, si se soluturos jurassent. *Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. res. 44. ibid.*
15. An minores possint lucrari, & ludere insciis tutoribus. Et an ille, qui illos lucratus est, teneatur ad restitutionem in foro conscientiæ. Et quid, si minor lucretur, an teneatur ad restitutionem, & si amittat teneatur solvere. *Ex p. 7. tr. 9. res. 13. ibid.*
16. An filius familias possit aliquid ludo exponere. Idem dicendum est de minoribus respectu curatoris & de pupillo respectu tutoris. Et an qui ab eis lucratur, teneatur ad restitutionem. Et in textu hujus Resolutionis docetur de quibus bonis, & in quibus casibus licite, & valide possit filius familias aliquid ludo exponere, & perdere. *Ex p. 7. tr. 9. res. 5. p. 198*
17. An si constet patrem nolle filium aliquid ludere, possit quis, hoc non obstante, aliquid ab eo lucrari. Et in tali casu, qui cum eo ludunt, & lucrantur, an non teneantur ad restitutionem, etiam si filius existat in domo Patris. *Ex part. 9. tract. 9. resolution. 6. ibid.*
18. An filius familias, qui ludo exponit pecunias Patris quas alienare non potest, teneatur restituere id, quod cum dictis pecuniis lucratus est, ac proinde, qui cum eo perdidit, non possit sibi compensare de rigore juris, etiam in eodem ludo, neque in diversis, quando postea aliquid in alio ludo lucratur ab eodem filiofamilias? Et an hoc, quod de filiofamilias dictum est, procedat etiam in aliis, qui alienare non possint, cum sit eadem ratio, ut in minoribus, pupillis, Religiosis, & uxoribus. *Ex p. 7. tr. 9. res. 8. ibid.*
19. An si filiusfamilias nihil alienare potens hodie lucretur centum, possitne collusor cras ab eo tantundem lucrari sine onere restitutionis. *Ex p. 7. tr. 9. res. 9. p. 199.*
20. An filiusfamilias, qui v. g. potest perdere decem aureos, si successive lucretur quinquaginta, possit eos omnes ludo exponere, & perdere. Et quid est dicendum si extra illum vero ludum, alio die, vel alio ludo, an possit integram quantitatem ludere, si notabilis sit, quam in primo ludo, vel die acquisivit *Ex p. 7. tr. 9. res. 7. ibid.*
21. Quidam filiusfamilias, qui parum poterat perdere, lucratus est magnam pecuniarum summam. Cum postea ad Sacramentum Pœnitentiæ accederet, noluit illum Confessarius absolvere, nam asserebat non posse plus lucrari, quam posset perdere quæsierunt à me postea, an re vera dictus pœnitens teneatur ad aliquam restitutionem. Et quid, si collusor sciebat esse filiumfamilias. Et explanatur posse filiumfamilias vigesimam partem alimentorum, quæ annue suppeditantur, alienare; & ludere, & hoc extenditur ad omnes alias pecunias, quæ forte per ludum non solum illicitum, sed etiam licitum filiusfamilias fuerit lucratus. *Ex p. 1. tr. 9. res. 67. p. 200.*
22. An si quis lusit cum filiofamilias, & lucratus est summam, quam in toto anno ille perdere potest, possit sine alia inquisitione illud lucrum retinere sine onere restitutionis. Et si collusor lucratus est super summam, quid teneatur restituere. Et notatur, quod quando Pater, vel vir dicit velle, ut non ludant, non intelligitur tamen velle in totum fores illis claudere, sed ad moderandum, ne summam quantitatem ludant. *Ex part. 7. tract. 9. res. 10. ibid.*
23. An uxor possit ludere, inscio, aut invito marito. Et quam autem quantitatem possit uxor ludo insumere sine expressa viri facultate, aut illo renuente. Et in textu hujus Resolutionis adducuntur septem casus, in quibus qui ludit cum muliere conjugata, possit retinere lucrum sine onere restitutionis. *Ex p. 7. tr. 9. res. 11. p. 201.*
24. An maritus notabilem quantitatem in ludo amittens peccet mortaliter, & teneatur ipse, vel collusores restituere uxori. Et quid est dicendum, si amiserit bona dotis, quæ in specie erant conservanda. *Ex part. 7. tract. 9. res. 18. ibid.*
25. An ludens alienam pecuniam faciat suum lucrum, quod acquirit, v. g. quando fur, vel usurarius, vel famulus, aut depositarius alienam pecuniam suo nomine ludo exponit, & vincit, quamvis peccet. Et quid est dicendum de eo, cui cum pecunia in ludo defuerit, clam eam à collusore subripuit, an faciat suum lucrum, quod cum ea in ludo acquirit. *Ex part. 7. tractat. 9. resol. 19. ibid.*
26. An qui lucratus est à fure, possit lucrum sibi retinere. Idem dicendum est de usurario. Et quid, si lucratus est bona fide, *Ex p. 7. tr. 9. res. 20. p. 202.*
27. Petrus in ludo prohibito taxillorum perdidit magnam quantitatem pecuniarum, quæritur, an illam in foro conscientiæ te-

sionem, si concedas mihi unum punctum, si illud primus concedat, lucretur secundus ludum. *Ex p. 7. tr. 9. res. 46. ibid.*

56. An si quis capitale majus, quod vulgo dicitur (*tutto il resto*) in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis. *Ex p. 1. tr. 8. res. 66. & ad pedem littera in p. 2. tr. 17. & Misc. 3. res. 40. Sed hic una tantum transcribitur Resolutio p. 211.*

57. An si quis Capitale majus, quod vulgo dicitur (*tutto il resto*) in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis. *Ex. p. 7. tr. 9. res. 35. ibid.*

58. An possit ex pacto ludens pro se, & pro alio perdere minus, quam lucrari, v. g. ut si perdiderit, solvat dimidium perditi, si vero lucratus fuerit, porrect tertiam partem lucri. Et an hoc pactum sit justum. *Ex p. 7. tr. 9. res. 36. ibid.*

59. An si tantum perdas cum aliquo, quantum illi ob fraudes debeas restituere, v. g. centum, possis debitum compensare, & liberari ab illa restitutione. Et in corpore hujus Resolutionis decisum invenies, quomodo hoc intelligendum sit, si cum alio diverso perdas, vel cum eodem in eodem ludo, & quid si in alia die cum eodem, & in eodem ludo. *Ex p. 7. tr. 9. res. 52. ibid.*

60. An qui in ludo latrunculorum, (Italice *Discacchi*) promisit dare ut vulgo dicitur, *Scacco matto con pedina*, possit lucrari, si dederit cum pedite, (Italice cum *Pedina*, facta *Regina*. *Ex part. 7. tr. 9. res. 49. p. 212.*

61. An prohibitus ludere, si ludat continuate per noctem cum quinque, committat quinque peccata mortalia. Ex quo infertur Confessarium existentem in peccato mortali, & plures confessiones eodem tempore excipientem, unum tantum peccatum committere. *Ex p. 4. tr. 4. & Misc. res. 45. ibid.*

62. An lusor, qui juravit non repetere pecunias lucratas in ludo prohibito, possit petere relaxationem hujus juramenti. Et notatur, si tantum liberaliter promittat se nunquam repetiturum, non posse repetere. Et quid si solum juravit solvere, non autem exclusit repetitionem? *Ex part. 7. tract. 9. res. 26. ibid.*

63. An qui vovit non ludere, possit adhuc ludere, ludo honesto. Idem est dicendum de juramento. Et quid, si juramentum sit de non ludendo cum certa, & determinata persona, vel in domo certa, vel determinato ludo, an dictum votum obliget. *Ex part. 7. tr. 9. res. 56. ibid.*

64. An qui vovit non ludere, possit ludere per alios tradendo eis nummos, & colludentes aspicere. Et an hic sit periturus, si nomine alieno ludat. Et an qui vovit, vel juravit non ludere, possit sponsiones facere in ludo, quod vulgo dicitur *atravesar en el juego*. *Ex p. 7. tr. 9. res. 57. p. 213.*

65. An qui vovit non ludere possit ludere nomine alterius. Et in tali casu, an possit sponsiones facere, vel tradere pecuniam alteri ad ludendum suo nomine, & inspicere socium ludentem. Et an si aliquis vovit non ludere cum determinata persona, si ludat cum aliis, an sit licitum ludere etiam cum illa? *Ex p. 7. tr. 9. res. 58. ibid.*

66. An votum pœnale obliget prima vice ad pœnam? v. g. quis absolute vovit se non lusurum vel non ludere sub certa pœna xx. aureorum, peregrinandi Romam, Jerusalem, aut ingrediendi Religionem, vel exorbitantis eleemosynæ, &c. *Ex p. 4. tr. 4. & Misc. res. 181. ibid.*

67. An qui vovit non ludere sub pœna xx. aureorum, teneatur toties solvere, quoties luserit, vel si vovit peregrinationem Romæ, religionem ingredi, eleemosynam facere, &c. Et quid, si votum sit de vitando ludo, & casu, quo illum non vites, te subiturum talem pœnam, major est difficultas, an de sola prima vice votum pœnæ debeat intelligi? *Ex p. 7. tr. 9. res. 60. ibid.*

68. An in voto, & juramento non ludendi detur parvitas materiæ? Et notatur in voto pœnali non incurri pœnam, quando transgressio est levis. *Ex p. 5. tr. 5. res. 38. p. 214.*

69. An qui vovit non ludere sub pœna, ut non possit dispensari nisi à Summo Pontifice, possit adhuc ab Episcopo absolvi? *Ex p. 7. tr. 9. res. 59. ibid.*

70. An qui habet potestatem dispensandi in votis possit dispensare cum habente votum non ludendi? Et an hoc votum, vel juramentum de non ludendo possit dispensari hac sola causa; quia vovens, vel jurans magnum desiderium, & tentationem patitur ludendi. Et an tale votum, vel juramentum possit commutari in rem meliorem, vel æque bonam, & Deo gratam per Episcopum sive per alium ex privilegio habentem authoritatem commutandi. Et qui ludo licito, & in parva quantitate ludit animo recreandi an faciat contra votum, vel juramentum non ludendi. *Ex part. 7. tra. 9. res. 55. ibid.*

71. An sint liciti contractus; qui dicuntur vulgo *scommesse* Et an omnes sponsiones acquisitum non sit obnoxium restitutionis, nisi per accidens. *Ex p. 7. tr. 9. res. 61. p. 215.*

72. An qui certo scit eventum, possit adhuc de illo sponsionem facere? Et quid, & simulat se scire, ut alium ad sponsionem inducat, an peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem. Et an qui in sponsione apposuit magnam summam ad recitandum plures versus, licet in memoria notabiliter collusorem excederet, teneatur restituere? *Ex par. 7. tract. 9. resolution. 62. ibid.*

73. An sponsiones super electionem Pontificum, & Cardinalium hodie sint licitæ. Et an istæ sponsiones sint illicitæ ex eo, quod alter decertantium sæpe sit certus de electione Cardinalium ex testimonio alicujus, qui plurimum valet apud Pontificem, cujus est Cardinales creare? Et quid, si Titius ex ipso Pontifice audierit Cajum esse creandum Cardinalem, an possit Titius sponsione facta decertare Cajum futurum esse Cardinalem? *Ex p. 7. tr. 9. res. 67. ibid.*

74. An qui contestatur se scire certo, & alter contendit, & adhuc vult spondere, teneatur restituere. Ex quo etiam infertur quod quando alter colludentium novit excessum notabilem alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut in altero ludo, vel alter admonet ipsum, an inquam, in tali casu hic excedens teneatur pecuniam, quam lucratus est, restituere. *Ex p. 4. tr. 4. & Misc. res. 186. p. 216.*

75. An qui protestatur se esse certum, si tamen collusor contendit, & vult spondere, an possit alter sponsionem acceptare? Ex quo etiam alii casus in textu hujus Resolutionis inferuntur circa sponsiones. *Ex p. 7. tr. 9. res. 63. ibid.*

76. An si quis, cum certo rem sciret, incipit postea dubitare, possit adhuc spondere? Et an qui reputans id, pro quo spondet esse omnino certum, & lucratur, quia res ita contingit, revera tamen postea comperiat, non fuisse ita certum, sed se exposuisse periculo amittendi, talis enim etiam si peccaverit spondendo ob conscientiam erroneam, tamen possit retinere, quod lucratus est. *Ex p. 7. tr. 9. res. 68. ibid.*

77. An si quatuor oppositoribus concurrentibus ad Cathedram, vel prætendentibus aliquod Officium, qui spondeat cum unoquoque eorum, seorsum, quod non adepturus esset illam, ubi certum est, quod lucrabitur à tribus, & perdet cum uno, teneatur restituere. *Ex p. 4. tr. 4. & Misc. res. 185. p. 217.*

78. An si tribus oppositoribus concurrentibus ad Cathedram Petrus spondeat cum unoquoque eorum trium seorsim, quod non adepturus sit illam ubi certum est, quod si lucratur duplum, erit lucrum quia à duobus erit tantum dimidium salis lucri solvendum, uni teneatur restituere? *Ex part. 7. tract. 9. res. 64. ibid.*

79. An quando quis vult spondere majorem summam, quam alter collusor, possit illam lucrari? *Ex p. 7. tr. 9 res. 65. ibid.*

80. An si Petrus spondeat cum Paulo, quod illum saltu, vel cursu superabit, si postea Petrus non vult currere, teneatur solvere sponsionem. *Ex part. 7. tract. 9. res. 66. ibid.*

81. An sponsiones cum conditione illicita sint licitæ. Et an lucrum acquisitum ex hujusmodi sponsionibus sit ex obligatione restituendum. Et quid, si sponsio ita fuerat. Si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum, licet ne hæc sponsio. *Ex part. 7. tract. 9. resol. 69. ibid.*

82. An census vitalitius sit licitus, quia reducitur ad contractum sponsionis. *Ex p. 7. tr. 9. res. 70. p. 218.*

83. An sponsio dantis centum pro reddendis 300. Si filia vixerit modo, quo infrà explicabitur, sit licita. *Ex p. 7. tr. 9. res. 71. ibid.*

84. An si quis accipiat à Cajo 100. eo pacto, ut teneatur reddere 200. si post annos duos redeat in Patriam vel uxorem ducat, vel Presbyter fiat, sit sponsio licita. *Ex p. 7. tract. 9. res. 72. ibid.*

85. An sit licitum dare Cajo 100. eo pacto, ut si post annum vixero, reddat 200. si moriar, nihil reddat, vel si vixerit reddat 150. si vero moriatur hæredibus reddat 85. *Ex p. 7. tract. 9. res. 73. ibid.*

Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tr. 4. de Ludo, & Sponsionibus hujus 6. tom.*

AN Clericus sacris Ordinibus initiatus, vel Religiosus qui in ludo taxillorum, & alearum fraudavit aliquem in notabili quantitate, satisfaciat in confessione dicendo se proximum in quantitate notabili fraudasse, an vero teneatur circumstantiam instrumenti, & medii aperire, asserendo illam fraudem fecisse in ludo taxillorum, & alearum. Et an Clerici, & Religiosi, secluso scandalo, etiam si frequenter ludant, non peccent mortaliter. *Ex p. 1. tr. 7. ex res. 21.* Quæ nunc invenietur *in tom. 1. tr. 7. de circumstantiis res. 151.*

An Episcopus possit præcipere Clerico peregrinaturo, sub pœna suspen-

TRACTATUS V.

De Cessione bonorum, & Dilationibus moratoriis à Principibus concedi solitis. p. 219.

bonis, Et quid si unus cum juramento debitorem habet obligatum, an teneatur cum cæteris creditoribus ad dilationem quinquennalem consentire. *Ex p. 7. tr. 8. ref. 31. ibid.*

32. An dilationes moratoriæ prosint fidejussoribus. Et apponuntur quinque casus, in quibus dilatio principalis concessa prodest quoque fidejussoribus. *Ex p. 7. tr. 8. ref. 32. p. 229.*

33. An pendentibus dilationibus usuræ, & interesse currant? *Ex p. 7. tr. 8. ref. 43. ibid.*

34. An stantibus dilationibus præstandi sint fidejussores de debito solvendo post lapsum tempus? Et an, si propter inopiam debitor fidejussoribus, nec pignoribus cavere potest, ad juratoriam cautionem admitti debeat. *Ex p. 7. tr. 8. ref. 34. p. 230.*

35. An lite pendente circa exactionem debiti possint debitores impetrare dilationes moratorias? Et an induciæ moratoriæ, & quinquennales concedi etiam debeant Judæis? *Ex part. 7. tr. 8. ref. 35. ibid.*

† An qui cedit bonis incurrat irregularitatem? Et quid de his, qui cedunt bonis cessione ignominiosa, *Ex p. 7. tr. 8. ref. 22.* Quæ nunc invenietur *in tom. 5. tr. 5. de Irregularitate ref. 58.* An judex laicus possit citare Clericum ad exhibenda jura sua coram eo, quando ejus debitor petiit dilationem ex consensu majoris partis creditorum, vel si velit beneficium cessionis bonorum obtinere, *Ex p. 1. tr. 2. ex ref. 26. alias 22.* Quæ hic reperietur *in tom. 9. tr. 2. de Immunitate Ecclesiastica ref. 86.*

Non sunt aliæ difficultates pro isto *tr. 5. de Cessione bonorum hujus to. 6.* in cæteris tomis, tractatibus, & Resolutionibus hujus totius operis.

TRACTATUS VI.

De Thesauris. Pag. 230.

1. QUid sit Thesaurus, Et quid de Thesauris leges disponant, *Ex p. 9. tr. 5. ref. 1. ibid.*

2. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in proprio fundo, Etiamque quæritur, quis dicatur locus suus, Et an pecunia, vel aliqua quævis res à venditore, vel alio in domus venditæ parietibus recondita, vel lucri, vel metus, vel custodia causa sub terra abscondita, & postea per errorem, vel oblivionem ablata non est, non sit Thesaurus, & ideo pecunia illa non ad emptorem spectet, sed venditori, vel aliis qui ibi eam reposuit, restitui debet. Ex quo infertur, quod si Mercator ex Hispania veniens defert certam quantitatem Ceræ, vel alterius mercis, & in una pila Ceræ, vel balla mercis certam summam pecuniæ recondidit, & oblitus pecuniæ pilam, vel ballam vendidit, emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur, sed venditori, & ejus hæredibus est reddenda. Etiamque deducitur, quod qui sepulchra apud Indos plena divitiis spoliaverunt, tenentur eas restituere successoribus defunctorum. Et quid, si causa superstitionis sint repositæ, Et an ad acquirendum Thesaurum sufficiat inventio, vel etiam requiratur apprehensio, *Ex p. 9. tr. 5. ref. 2. ibid.*

3. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in fundo alieno, Et quid dicendum est de Thesauro, tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto, Ex *p. 9. tr. 5. ref. 3. p. 231.*

4. An quando Thesaurus inventus est in fundo alieno ex industria sine licentia Domini sufficiat in conscientia ante judicis sententiam dare tantùm ei dimidiam partem, Et quid, si aliquis casu inveniat Thesaurum in fundo alieno, Etiamque quæritur, si plures Domini ejusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur Thesarus in prædicto fundo inventus, Et quid, si Dominus fundi dicat illam pecuniam inventam fuisse absconditam à majoribus suis, inventor vero dicat esse Thesaurum, quis debet probare. Ex *p. 9. tr. 5. ref. 4. p. 232.*

5. An Thesaurus inventus in fundo Emphyteutico pertineat ad Emphyteutam, vel ad Dominum proprietatis, Ex *p. 8. tr. 7. & Misc. ref. 64. p. 233.*

6. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in fundo accepto in feudum, vel Emphyteusim, Et cui cedat Thesaurus in domo ante traditionem inventus? Ex *p. 9. tr. 5. ref. 5. ibid.*

7. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in fundo dotali. Et advertitur usurarium, pignoratarium, vel usufructuarium nudum, vel conductorem non posse sibi retinere nisi tantum dimidiam partem, si ipse invenerit Thesarum. Ex *p. 9. tr. 5. ref. 6. p. 234.*

8. Ad quem pertineat Thesaurus inventus à filiofamilias. Et an hujusmodi inventor post mortem Patris teneatur fratribus communicare Thesaurum. Et docetur, quod Thesaurus inventus à cane, vel alio animali Domino canis acquiritur quoad eam partem, quæ inventori quæreretur. Ex *part. 9. tract. 5. ref. 7. ibid.*

9. Ad quem pertineat Thesaurus inventus à servo. Et quid, si duorum servus in fundo unius ex Dominis Thesaurum invenerit, an totus Domini fundi sit. Et quid est dicendum; si aliquis sit servus, & unus in eo habet usumfructum, alter vero proprietatem, & ipse Thesaurum inveniet, cui quæretur. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 8. p. 235.*

10. Ad quem spectat Thesaurus inventus ab usufructuario. Et quid, si ignorante Domino studiosè, & data opera Thesaurum perquisierit, usufructuarius. Et docetur, quod tutor, vel curator, cùm sit usufructuarius decimæ, non habebit partem Thesauri inventi in fundo sui minoris, nec ejus usum. *Ex part. 9. tract. 5. ref. 9. ibid.*

11. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in fundo Majoratus. Et explanatur, quid est sentiendum, si ipse Majoratus possessor inveniat prædictum Thesaurum, etiam si ex industria quæsat, & quid, si alius invenerit. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 10. p. 236.*

12. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in loco sacro. Et quid si data opera sine consensu Prælati, vel artibus Magicis sit inventus prædictus Thesaurus. Et quid est dicendum, si in Monasteriis, & similibus reperiatur Thesaurus. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 11. ibid.*

13. Ad quem pertineat Thesaurus inventus arte Magica, vel data opera, alieno in loco, aut in fundo tuo. Et quid, si in Fiscali loco, aut Religioso incantatione quadam, & magica arte quæsitus, & inventus Thesaurus fuerit. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 12. p. 237.*

14. An Thesaurus arte magica inventus, & applicandus Fisco sit ante judicis sententiam restituendus. Et notatur quod si in fundo alieno per malam artem inventus est Thesaurus, tunc sit Fisco tamùm adjudicandum pro ea parte, quæ fuisset inventoris. Et quid, si forsitan Dominus fundi in illud consensisset, ut per talem artem ex ejus fundo erueretur Thesaurus. *Ex part. 9. tra. 5. ref. 13. ibid.*

15. Ad quem pertineat Thesaurus inventus in loco publico. Sed hic apponitur alius singulus casus. Quidam puer in loco publico Thesaurum invenit, cujus vitricus illud vendidit Campsori, & Campsor fudit, & argentum vendidit, an vitrico existente non solvendo, possit Procurator Fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 14. p. 238.*

16. An sciens in fundo latere Thesaurum, sive venam auri possit licite pretio currenti emere illum fundum. Et quid, si ab ignorante, & bona fide procedente aliquis emat prædictum fundum, vel lapidem pretiosum. Et in exemplum aliqui alii casus adducuntur, & tandem deducitur, quod si aliquis in saccis, quos Miles in Urbis expugnationem cepit, putans esse plenos solo tritico, aut lana, sciret esse vasa aurea, vel laminas argenteas, possit illos emere communi pretio, tanquam solo tritico, aut lana plenos, & non tenetur Militi, quod ipse scit, indicare. Idem est, si quis sciret equum bibisse margaritam in flumine, quod possit equum communi pretio emere, & non tenetur revelare Domino, quod scit. *Ex part. 9. tract. 5. ref. 15. ibid.*

17. An pecunia abscondita, & inventa, quæ proprie non sit Thesaurus, sit restituenda, & quomodo. Et observatur, quanto tempore expectare debeat inventor, donec rem inventam alienare, vel absumere possit. Et tandem quæritur, & quæ sint bona, quæ speciali nomine vacantia appellantur, & an Fisco devolvantur. Et an inventor possit aliquod præmium exigere à Dominio rei inventæ. *Ex part. 9. tractat. 5. resol. 16. p. 240.*

18. An venæ auri, argenti, aut alterius metalli acquirantur inventori, vel Regi. Et quid de Carbonariis, Lapidicinis, & similibus? *Ex p. 9. tr. 5. ref. 17. p. 241.*

19. An Principes possint statuere leges, ut Thesauri ad se pertineant. Et notatur, non obstantibus legibus Principum reservantibus Thesaurum, posse eum, qui invenit Thesaurum, illum subretinere totum, & occultare, quousque exigatur ab eo. Et quid, si tamen quis invenit Thesaurum in fundo Regis, an statim teneatur dimidiam parte dare Regi. *Ex p. 9. tr. 5. ref. 18. ibid.*

† Non sunt aliæ difficultates in hoc toto opere pertinentes ad hunc *tract. 6. de Thesauris hujus sexti tomi.*

TRACTATUS VIII.

De Donationibus. Pag. 243.

1. QUid sit Donatio. *Ex part. 8. tractat. 6. resolution. 1. ibid.*

2. Quotuplex sit donatio. *Ex part. 8. tract. 6. ref. 2. ibid.*

Index Tractatuum,

tenea-

teneatur, atque Officio judicis Ecclesiastici compelli possit? Et an si faciat talem donationem ad suscipiendos ordines revocare eam Pater non possit etiam propter ingratitudinem. Er an donatio facta causa dotis, vel Ecclesiæ ob ingratitudinem Prelati revocari possit? Et docetur Patrem teneri dotare filios ad matrimonium, & ingressum Religionis. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 91. p. 262.*

42. An bona Patris, donata filio in titulum patrimonii computentur inter legitimam, & veniant in divisionem bonorum cum aliis fratribus. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 92. p. 263.*

43. An patrimonium Clerici illi à Patre donatum, ut possit ordinari sit computandum inter bona legitimæ. Et an expensæ factæ pro doctorando filio vel pro ingredienda militia, aut alio officio emendo, in legitimam non veniant. Ex *p. 9. tr. 8. & Misc. 3. ref. 3. ref. 24. ibid.*

44. Quando donatio Patris filio Clerico facta censeatur facta in fraudem gabbellarum. Ex *p. 8. tr. 6. ref.* 130. *p. 264.*

45. An donatio Patris facta filio remunerationis causa sit valida. Et aliqua alia notabilia circa hoc explanantur. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 33. ibid.*

46. An donatio Patris filio morte confirmetur. Et an ad donationem, ut morte Patris confirmetur, requiratur quod quingentos aureos non excedat, aut si excedat legitime sit insinuata. Et an donatio à Patre filiis sit eo mortuo ad hæreditatis divisionem conferenda. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 53. p. 265.*

47. Ennmerantur alii casus, in quibus donatio Patris facta filio est valida. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 36. ibid.*

48. An pater teneatur non solum alimenta, sed etiam dotem filiis spuriis præbere. Et an hoc etiam procedat, si Pater sit Clericus, etiam post Constitutionem Pii V. Ex *p. 6. tr. 7. & Misc. ref. 28. ibid.*

49. An pater possit renonciare beneficio legis, *si unquam* & donationem facere extraneis in præjudicium filiorum. Et notatur, quod in casu, quo donatio propter prolem supervenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur. Et docetur, quod in dubio ea est tenenda sententia, & interpretatio, quæ humanior est, & benignior. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 60. ibid.*

50. An si liberi post donationem suscepti, vivo donatore, decesserint, donatio semel revocata reconvalescat. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 61. p. 266.*

51. An donatio patris possit revocari ob natos filios, etiam si de illis non præcogitasset. Et an donator in dubio præsumatur cogitare de liberis. Et an si donatio fiat apposita clausula, & conditione, quod revocari non possit ea nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc revocari. Et quid, si juravit se non revocaturum donationem, an adhuc, & nihilominus potest revocare, suscepta prole. Ex *part. 8. tr. 6. ref. 59. ibid.*

52. An donatio facta à patre desperatione liberorum procreandorum ducto revocetur per subsequentem filiorum generationem, etiam si donator non fuerit Patronus, & donatarius libertus. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 63. p. 267.*

53. An donatio remuneratoria possit revocari per supervenientem prolem. Ex *p. 8. tr. 6. & ref. 65. p. 268.*

54. An donatio, si filii illegitimi post illam nati legitimentur à Principe, vel per subsequens matrimonium possit revocari. Et quantæ quantitatis debeat esse donatio, ut nativitate filiorum revocetur insolidum, & in totum. Ex *part. 8. tract. 6. ref. 62. ibid.*

55. An donatio facta Ecclesiæ, vel causæ piæ possit revocari ob prolem supervenientem. Et an donatio facta Ecclesiæ, vel pio loco sit rem quoad ipsam remuneratoriam, & ideo non posit revocari nativitate filiorum. Ex *part. 8. tract. 6. ref. 64. ibid.*

56. An donatio mortis causa revocetur per supervenientiam liberorum, juxta legem *si unquam C. de revocanda donatione?* Et an per revocationem teneatur Donatarius non solum rem donatam, sed fructus etiam perceptos restituere. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 78. p. 269.*

57. An maritus ex bonis communibus acquisitis posit donationes facere. Et infertur non posse virum ea bonis communibus absque licentia uxoris, Majoratum instituere; filiis alterius matrimonii dotem constituere, aut alimenta præbere, imo nec Parentibus, si indigeant sed de suis bonis alere teneatur, nec si hominem occiderit vir, potest pecuniatam pœnam ex bonis communibus solvere. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 11. p. 270.*

58. An uxores, inscio marito, posint aliquid donare. Et explanantur octo casus, in quibus uxores non peccant accipiendo aliquid de bonis maritorum, & expendentes illud in donationibus, eleemosynis, & aliis necessariis. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 10. ibid.*

59. An donatio arrharum, & sponsalitiæ largitatis per osculum à sponsa acquisitas teneatur restituere in conscientia si ipsa non sit virgo. Et notatur, quod quando arrhæ simul, & sponsalia largitas interveniunt in Matrimonio, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa utrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius hæredibus. Et quid, si hæc donatio largitatis sponsalitiæ summam superet, quæ absque insinuatione donari non potest, an valida sit. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 25. ibid.*

60. An donatio propter nuptias, seu ante factum, ut dicitur, in conscientia lucretur à corrupta, quæ communiter putabatur virgo? Ex quo infertur, quod si alicui concedirur privilegium, dummodo cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi, si contrahat cum illa, quam antea ipse corruperat, sicut Clericus, qui contrahit cum ea, quæ antea ab ipso corrupta fuit, gaudet privilegio Canonis, & fori, quibus fruuntur Clerici conjugati cum unica, & virgine, nec dicitur bigamus, seu irregularis, quod legatum relictum pro virginibus maritandis posit consequi à corrupta, quæ in communi existimatione pro virgine reputatur. Ex *p. 8. tr. 6. ref.* 126. *p. 271.*

61. An qui confessus est recepisse pro dote majorem quantitatem pecuniarum, censeatur illam donare? Ex *p. 8. tr. 6 ref.* 113. *ibid.*

62. An donatio remuneratoria inter conjuges sit licita & valida. Ex *p. 8. tract. 6. ref. 28. ibid.*

63. An maritus senex, & ignobilis, posit donare uxori Nobili, & ætate florenti. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 29. p. 272.*

64. An donatio facta inter conjuges in die Nativitatis Domini sit valida? Et de aliis septem casibus agitur, in quibus lex interdicit conjugibus, ne donationes revocent. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 31. ibid.*

65. An donatio, qua unus conjux donat alteri reditus annuos ad dotandam Capellam, vel illuminandum Templum oleo, vel cera, aut pro sepultura causa sit valida? Et an sit valida donatio, quando uxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem, vel dignitatem? idem dicendum est, quando vir ingreditur ludus publicos, velut hastiludia authoritate publica facienda. Et idem dicendum est, si causa studiorum, vel graduum Licentiatus, aut Doctoratus obtinendi uxor viro donet, aut pro Nobilitate obtinenda donatio ab uxore viro suo fiat. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 26. ibid.*

66. An donatio inter conjuges non veros, sed putativos valeat. Ex *p. 6. tr. 8. ref. 27. p. 273.*

67. An simplices donationes inter conjuges sint prohibitæ? Et notatur illas leges, vel statuta prohibentia donationem inter virum, & uxorem non ligare interiori animæ judicio, in quo non statur præsumptionibus. Et quæritur, an valeat donatio facta ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonii? Er pro supposito, quod donationes inter conjuges possint revocari, occurrit pulcrum dubium explanatum in §. Supposito, hujus Resolutionis. Ex *part. 8. tract. 6. ref. 19. ibid.*

68. An simplex donatio inter conjuges juramento confirmetur Et notatur, quod licèt donationes inter virum, & uxorem regulariter sint prohibitæ? tamen morte confirmantur. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 20. p. 274.*

69. An donatio inter conjuges morte confirmetur? Et quid est dicendum si Petrus dedit aliquas gemmas uxori suæ, & ipsa subscrupulosa subdubitat, an illas in proprietatem dederit, an vero in usum? Et an supradicta donatio non solum morte naturali, sed etiam civili confirmetur. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 23. ibid.*

70. An donatio inter conjuges, ut confirmatur morte naturali, confirmetur etiam morte civili; v. g. exilio, servitute, & professione in Religione? Et notatur, quod concurrentibus aliquibus conditionibus donatio inter virum, & uxorem secundùm leges permittitur. Ex *p. 8. tr. 6. ref. 24. p. 275.*

71. An donatio mortis causa inter conjuges sit valida? Et explanatur, quod regulariter cuicumque legari, eidem & mortis causa donari possit & nullo jure prohibitum sit quin a conjuge conjugi legatum relinquatur. Et quod in dubio, an donatio, si expresse non constat, quales donationes conjuges, vel alii facere voluerunt, præsumitur causa mortis, nec inter vivos. Ex *part. 8. tract. 6. ref. 30. ibid.*

72. Quid sit donatio causa mortis, & quotuplex? Et an mortis causa donatio in præsentem, & absentem conferri possit; Et an donatio inter vivos acceptata, nondum tamen tradita regulariter revocari nequeat? Et an donatio causa mortis etiam post traditionem revocari possit à donatore quatenus vivit? Ex *p. 8. tr. 6. ref. 67. p. 276.*

73. Qui possunt donare causa mortis? Ex *p. 8. tr. 6. ref. 68. ibid.*

74. An Regulæ cancellariæ obligent in foro conscientiæ, & interiori? Er an donatio inter vivos facta ab Episcopo intra viginti dies ante ejus obitum sit valida in foro conscientiæ, licèt per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori sit nulla, & licet sanus esset Episcopus? Et an prædictæ Donationes validæ sint in utroque foro, unde donatarius posit obsurdescere, si forte publicetur excommunicatio contra non revelantes

tio

tio sit firmata juramento? Et in prædicto casu, quatuor valde notanda considerari debent, quæ in textu hujus Resolutionis explanantur, & docentur. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 98. *ibidem*.

115. An donatio facta absenti, & nondum acceptata juramento firmetur? Et an si per simplicem donationem, vel promissionem factam absenti, rite tamen ab alio legitimam pro absente acceptatam, me obligem, possim tuta conscientia eam revocare si is, qui pro ab absenti acceptavit, in revocatione consentiat? Et an si Donatarius moriatur, antequam sciat, ratamque habeat donationem, scireque acceptationem pro se rite factã ab eo, qui jure poterat acceptare, jus quod donatarius ea tali donatione habebat, transeat ad ejus hæredes, possintque donationem ratam habere, & acceptare. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 99. *p.* 295.

116. An obligatio donatoris transeat ad hæredes, antequam donatio sit acceptata? Et si donatarius mortuus est ante acceptationem donationis, vel ratihabitionem factam ab eo, qui poterat suo nomine acceptare, succedant ne hęredes illius in donationis acceptationem? Et donatio facta infanti ante usum rationis, & à tabelione acceptata, vel ab alio, qui jure potest acceptare, est ne revocabilis, an expectari debeat infantis ratihabitio. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 105. *ibid.*

117. An donatio, quæ post unum alteri fit, possit in secundo antea acceptationem revocari. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 103 *p.* 296.

118. An promissio, seu donatio facta Ecclesiæ, vel ad piam causam ante acceptationem, valeat, itaut non possit per pœnitentiam revocari. Ex *p.* 3. *tr.* 3. *& Misc.* 1. *ref.* 108. *aliàs* 307. *ibid.*

119. An donatio facta Ecclesiæ valeat ante acceptationem? Et an donatio facta Ecclesiæ, vel piæ causæ etiam juramento firmata revocari possit ante acceptationem? Et an donum factum Ecclesiæ ea unanimi consensu conjugum post eorum mortem aggravet supervenientem alteri medietatem illius dona dare Ecclesiæ. Et advertitur, quod in judicando illam opinionem amplecti debet, quæ favet Ecclesię. Et etiam deducitur donationem factam etiam ad favorem privati præsentis, & carentis valere absque alia acceptatione. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref* 106. *ibid.*

120. An donatio facta Ecclesiæ, piæ causæ, aut pauperibus absentibus possit à quolibet acceptari. Ex *par.* 8. *tract.* 6. *ref.* 96 *p.* 297.

121. An in donatione possit apponi pactum, ut perveniat ad Ecclesiam cum aliquo onere? Et notatur, quod dum Rex donat aliquid possit apponere pactum ne detur Ecclesiæ, licet generaliter statuere, ne quis prædicta sua bona vendat Ecclesiæ, esset iniquum, contra ipsius libertatem. Et an donans cum pacto, ut post mortem det Ecclesiæ, possit postea tale pactum tollere, *par.* 8. *tr.* 6. *resol.* 100. *ibidem*.

122. An donatio facta Ecclesiæ possit revocari? Et an donans cum pacto, ut post mortem alicujus tertii det Ecclesiæ, possit posteà tollere prædictum pactum. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 428. *ibidem*.

123. An donatio facta Ecclesiæ nondum constructæ, vel Collegio nondum erecto sit valida? Ex quo à fortiori colligitur, Collegio nondum erecto, & Ecclesiæ nondum constructæ posse concedi privilegium. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 112. *p.* 198.

124. An donatio facta quæ Capucinis, Minoribus. PP. Societatis Jesu, sit valida? Et an prædictæ Religiones possint succedere, ab intestato? Et an donatio facta supradictis Religionibus, vel alicui Religioso particulari sit irrita per modũ legati. Ex *par.* 8. *tract.* 6. *ref.* 104. *ibidem*.

125. An donatio facta intuitu paupertatis, vel sanctitatis sit valida, paupertate, vel sanctitate non existente? Et in tali casu cui est facienda restitutio. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 109. *ibid.*

126. An donatio ob causam præteritam, vel præsentem, si causa non subsit, sit valida? Et ex doctrina hujus quæstionis multi alii casus valde notandi, quia aliqui eorum sæpè contingunt in praxi, inseruntur, & aliqui alii noviter quæruntur, & explanantur. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 89.

127. An donatio mere interna donatorem obliget? Et in tali casu, an donatarius possit facere occultam recompensationem si sciet, v. g. promissionem internam Petri. Ex *p.* 6. *tr.* 6. *ref.* 107. *p.* 300.

128. An promissio, seu donatio eaterna ex jure naturę obliget ante acceptationem, nec possit revocari? Et ex doctrina difficultatis infertur, non modo obligationem promissionis nondum acceptatæ revocari posse non solum per expressum consensum, sed etiam per tacitum tam promittentis, quàm promissarii. Et si promissor rẽ promissam vendat, locet, aut voveat, alicui pio loco ante acceptationem, an eo ipso censeri suam promissionem revocare. Sed quid est dicendum, si promissor velit se absolute, & irrevocabiliter obligare ante acceptationem an erit absolute obligatus. Ex quibus intelligitur differentia inter promissionem nondum acceptatam, & contractum initum sub conditione de futuro. Ex *par.* 8. *tract* 6. *ref.* 108. *ibid.*

129. An donatio metu gravi extorta sit ipso jure irrita? Idem quæritur de promissione. Et quid, si donatio fuerit per nimiam reverentiam, vel importunitatem concessa? Et ex doctrina hujus Resolutionis infertur, an testamentũ factum metu cadeote in constãtẽ virum sit ea ipso jure nullum? Et additur testamentum in scriptis factum, sit tabellio coactus, & nutat rogatus subscripsit, esse jure ipso nullum. Et similiter testea in testamento metu adhibiti, vel detenti, ipso jure testifica adi vi, & authoritate carent. Ex *par* 8. *tract.* 6. *ref.* 129. *p.* 301.

130. An donatio ex causa ingratitudinis possit revocari; Et in textu hujus Resolutionis explanantur causæ ingratitudinis, pro quibus prædicta donatio revocari possit? Et an ea capite ingratitudinis revocari potest donatio à solo donatore, non autem ab ejus hæredibus, quando nempe donator scivit causam ingratitudinis, & tacuit, secùs vero si eam ignoravit. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 54. *p.* 302.

131. An donatio facta Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælatus, & Clerici possit revocari. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 56. *ibid.*

132. An donatio ex ingratitudine revocari possit non obstante juramento adhibito non revocandi? Et an valeat pactum donationi appositũ de non revocanda donatione propter ingratitudinem donatarii? Et infertur, quod maritus, qui promisit cum juramento uxorem non accusare, licet adulterium committat, obligatur ad id observandum. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 57. *ibid.*

133. An si donatarius neget alimenta donatori indigenti, donatio possit revocari? Et an si filia dotata, & conjugata committat causam aliquam ingratitudinis adversus Patrem poterit Pater, stante matrimonio donationem revocare? Idem dicendum est de soluto matrimonio, si filios habeat. Ex *p.* 8. *tr.* 9. *ref.* 55. *p.* 303.

134. An necessaria sit sententia, ut donatarius in conscientia ex causa ingratitudinis teneatur restituere bona donata? Et an ea causa ingratitudinis poterit donator, ut ejus hæredes occulte se compensare ante latam sententiam juxta Regulas occultę compensationis. Et an causæ revocandi donationes habeant locum in revocando legato comparatione legatarii ingrati, si testatorem defunctum afficiat gravi injuria, ut si carnaliter cognovit ejus uxorem, &c. Et an donatarius ingratus restituere quoque teneatur fructus ex re donata ante revocationem perceptos. Ex *p.* 8 *tr.* 6. *resol.* 58. 305.

135. An donatio inofficiosa revocari possit, diligenter examinatur. Et quid est dicendum, si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, an solum possit revocari quoad legitimas filiorum Et quid, si Pater, aut mater prodigia donationibus inter vivos, sive in unum filium, sive in extraneam personam totam substãtiam, aut notabilem ejus partem effuderit, &c. Et an donatio inofficiosa possit revocari, etiam si juramento sit confirmata, vel si donator eam renunciet, aut nanciscatur. Et an donatarius nihil teneatur restituere ante judicia sententiam. Et an filius possit, implorato judicis officio, cogere Patrem, ut servet legitimam in donationibus inofficiosis. Ex *par.* 6. *tr.* 6. *ref.* 66. *ibidem*.

136. An donatio prodiga sit ipso jure nulla. Ex *p.* 8. *tract.* 6. *ref.* 84. *p.* 305.

137. An donatio obliget, si notabiliter varietur status rerum. Et quid si promissum sit juramento firmatum. Et infertur, quod si ea cognita mutatione rerum licet revocare donationem, & promissionem, ergo & vota plurima. Et an si duo mutuo sibi promittant unusquisq; independenter à promissione alterius, fas sit à promissione resilere ea tantùm ratione, quod alter suam promissionem non adimplevit. Ex *p.* 8. *tr.* 6. *ref.* 105.

138. An donatarius peccet, & teneatur ad restitutionem, quando scit donationem fieri cum damno creditorum, etiam si ab ipsis intra annum non repetetur. Et quid est dicendum quando donatarius sciens, & prudens incitaret debitorem ad alianandũ in fraudẽ creditorũ. Ex *p.* 3. *tr.* 5. *& Misc.* 1. *ref.* 93 *p.* 306.

139. An donatio facta pro patrimonio ad suscipiendos ordines sit in foro conscientiæ retrodonanda donatori. Et an talis Clericus sit ordinatus nullam incurrat suspensionẽ, nec teneatur retroducere donationẽ. Et an donatio facta Clerico inopi, ut ad Subdiaconatum promoveri possit, ipse statim post susceptos ordines moriatur, debeant ad donatorem bona donata reverti vel transmittantur ad hæredes donatarii. Ex *p.* 8. *tract.* 6. *ref.* 135. *ibid.*

140. An donatio facta judici, vel testibus, ut injuste judicet, vel falso jurent, sit valida, vel maneat obnoxia, restitutioni. Et advertitur actiones turpes esse vendibiles, puta occidere hominem, &c. ac proinde pro illis acceptum non esse restituendam. Ex *par.* 8. *tract.* 6. *ref.* 110. *p.* 307.

141. An donatio cum conditione turpi, vel impossibili sit valida. Et quid si in contractu matrimonii apponatur conditio turpis, aut impossibilis. Et si foro interno, vel externo dubium sit, an contrahentes matrimonium hanc conditionem serio, vel joco adjecerint, præsumendum sit, quod joco adjecta sit. Et an valeat donatio conditionalis, ut do tibi mille aureos, ut per vitam meam solvas centum quotannis; &c. Ex *par.* 8. *tract.* 6. *ref.* 85. *ibid.*

142. An donatio ad finem turpem sit irrita. Et an jure naturæ irrita sit donatio ejus, qui quando promisit, non habuit animum donandi, etiamsi verbis promiserit se daturum. Ex *p.* 8 *tr.* 6. *ref.* 102. *p.* 308.

143. An

Appendix ad alias paucas difficultates, quæ ſimul pertinent ad hunc *tr. 7. de Donationibus* hujus to. 7.

TRACTATUS VIII.

De Teſtamentis Privilegiatis ad pias cauſas, peſte infectorum, & Militum. Et aliqua quoad Teſtamenta communia, & legata pia, & Prophana. pag. 312.

testamentum solo nutu factum ad pias causas? Et an peregrinus ad pias causas testari possit, *Ex p.7.tr.6.res.14.aliàs 13.p.317.*

18. Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas? Et quid in foro conscientiæ? Et an sola scriptura facta manu testatoris sine testibus vim habeat testamenti, & valeat ad pias causas; Et alii tres casus circa hoc inferuntur, & explanantur. *Ex p.7.tr.6.res.15.aliàs 14.ibid.*

19. Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas quando non sunt idonei? Et an testes in testamento ad pias causas adhibiti præsumantur legitimi, donec contrarium probetur; *Ex par.7.tract.6.res.16.aliàs 15.ibid.*

20. An mulieres in testamento ad pias causas possint esse testes? Et an duæ fœminæ in testamento ad pias causas, sint sufficientes testes. *Ex par.7.tr.6.res.17.aliàs 16.p.318.*

21. An in testamento ad pias causas testes debeant esse rogati? Et an in testamétum ad pias causas requiratur rescriptio testium? Et an si testator ipse suam voluntatem ad pias causas scripsit in schedula, vel scribi fecit, deinde vocavit duos testes, & coram eis dixit se disponere de bonis suis ut in schedula, schedulam autem testibus non legit, sustineatur ut testamentum ad pias causas? Et an in testamento ad pias causas facto non requiratur, ut probetur testes esse idoneos, sed ut tales sint præsumatur, Et an opus sit universos testes toti ordinationis actui absuisse, vel quibusdam ante finem ordinationis discedentibus alii ipsorum in loco subrogari possint. *Ex p.7.tr.6.res.18.aliàs 17.ibid.*

22. An quibus casibus valet testamentum inter liberos, valeat & testamentum ad pias causas. *Ex par.7.tr.6.res.34.aliàs 33.ibid.*

23. An si constet heredi testatorem reliquisse aliquid ad pias causas teneatur illud solvere, licet in voce solum in foro conscientiæ? Et si post mortem testatoris, producatur schedula à Confessario continens legata ad pias causas, quam testator scripsit, antequam decederet, an debeat pro ultima voluntate & legitima habere? Et alia circa hoc pro Confessario, schedula testatoris, & testibus inferuntur, & explanantur. *Ex p.7.tr.6.res.19.alias 18.ibid.*

24. An si moribundus cepit facere testamentum, vel Codicillum, & non potuit perficere, sit irritum quoad pias causas. *Ex p.5.tract.3.res.126.p.319.*

25. An testamentum, vel codicillum ad pias causas inceptum, & non finitum sit validum; Et aliqua alia circa hoc inferuntur, & explanantur. Et tandem notatur, quod testamentum ad pias causas, si à testatore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audierunt est dictatum, Notarius verò id postquam scripsit, non legit testatori, & testibus, non obest, quod non iterum est lectum testatori, & testibus, si voluntas testatoris testibus probatur. *Ex par.7.tract.6.resol.20.alias 19.ibid.*

26. An si testator relinquat cuidam Ecclesiæ legatum unciarum decem quolibet anno in perpetuum, & cùm esset elapsum à morte testatoris tempus 100. annorum, quæsierunt à me hæredes, an teneantur solvere supradictum legatum, & an conditio caste, & honeste vivendi in aliquo legato apposita intelligatur debere toto vitæ cursu, vel tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem, &c.? Unde si fœmina caste vixerit per decennium, licet postea in fornicationem inciderit, debeatur adhuc ei legatum cum tali conditione. *Ex p.5.tr.14.Misc.2.res.84.ibid.*

27. An si quis moriatur in loco, ubi non possit condere testamentum, & velet relinquere aliquid Ecclesiæ, án valeat tale legatum, si relinquat talem scripturam scriptam manu propria? Et an in tali casu non solum ad pias causas, sed etiam absolute testamentum factum coram Parocho, & duobus testibus valeat in utroque foro in terris Ecclesiæ? Et alii quatuor casus in textu Resolutionis inferuntur ex supradicta quæstione. *Ex p.5.tract.3.res.119.p.320.*

28. An moriturus possit ad pias causas committere alicujus arbitrio suum testamentum? Adde, si testator dixerit ita, committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titii, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere? Et an moriturus possit committere etiam Fratribus Minoribus nominationem executorum sui testamenti, & an ipsi nominare possint cum licentia sui Superioris. *Ex p.5.tr.3.res.127.ibid.*

29. An testamentum ad pias causas relictum alterius arbitrio valeat? Et in casu, quo testator committat omnia bona sua arbitrio Titii, an omnia relicta a testatore, in causas pias videantur disposita fuisse. *Ex p.7.tr.6.res.21.aliàs 20.ibid.*

30. An testamentum ad pias causas valeat sine institutione hæredis? Et cum in testamento ad pias causas non requirantur solemnitates juris civilis, sed sufficiat solemnitas juris gentium, vel divini, numquid testamentum ad pias causas vitiatur ex causa prætertitionis, vel exhæredationis. *Ex p.7.tr.6.res.23.aliàs 22.p.321.*

31. An temporis inscriptio, videlicet anni, mensis, & diei, sit necessaria in testamento ad pias causas *Ex p.7.tr.6.res.24.aliàs 23.ibidem.*

32. An in testamento ad pias causas, sit necessarium, ut apponatur locus, ubi de aliis quatuor circumstantiis agitur *Ex p.7.tr.6.res.24.aliàs 24.ibid.*

33. An legata ad pias causas valeant si hæreditas ædita non sit, & de quibusdam aliis & legatis ad pias causas. *Ex p.7.tr.6.res.26.aliàs 25.ibid.*

34. An testamentum non solemne ad pias causas, revocet prius solemne etiam ad pias causas? Et an hoc etiam intelligatur, cum folium, vel schedula esset subscripta manu testatoris. *Ex p.7.tr.6.res.27.aliàs 26.p.322.*

35. An testamentum ad pias causas censeatur habere clausulam derogatoriam aliorum. *Ex p.7.tr.6.res.28.aliàs 27.ibid.*

36. An statuta laicorum includant testamentum ad pias causas? Ut v.g. stante statuto, ut uxor sine consensu viri testamentum facere non possit, an valeant saltem ad pias causas? Et an quibus in casibus valet testamentum Militis, iisdem quoque valeat testamentum ad pias causas conditum *Ex p.7.tr.6.res.29.aliàs 28.ibid.*

37. Quænam dicantur relicta ad pias causas? Et enumerantur sigillatim omnia, quæ ad piam causam reducuntur. *Ex p.7.tr.6.res.30.aliàs 29.ibid.*

38. Enumerantur alia legata ad pias causas. *Ex p.7.tract.6.res.31.aliàs 30.p.323.*

39. Ad quem judicem pertineat executio testamenti ad pias causas, & legatorum piorum. Et an negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate, executio testamenti tam ad pias, quam ad non pias causas devolvatur ad Episcopum? Et quis sit judex competens, sive agatur, de publicando testamento Clerici, sive laici sive de pia causa, sive de non pia. *Ex p.7.tr.6.res.32.aliàs 31.p.324.*

40. An quilibet de populo possit agere, ut testamentum ad pias causas, & legata pia executioni mandentur. *Ex p.7.tr.6.res.33.aliàs 32.ibid.*

14. Quædam notabilia de legatis ad pias causas. Et pro praxi hujus quæstionis aliquos casus decisos invenies in textu hujus Resolutionis. *Ex p.3.tr.6.& Miscel.2.res.29.ibid.*

45. An legatum sub conditione, v.g. si non nupserit, vel si Religionem ingrediatur, sit validum in foro conscientiæ. *Ex p.3.tr.5.res... & Misc.1.res.57.p.325.*

43. An legatum relictum non personæ particulari, sed generaliter pro virginibus maritandis, lucretur puella, quæ Religionem ingrediatur. *Ex par.5.tract.14.& Misc.35.ibid.*

44. An legatum factum puellis, ut nubant, debeatur, si aliqua dotem habeat, sed non sufficientem. Ubi etiam plura alia de legatis pro Virginibus maritandis. *Ex p.2.tr.16.& Misc.2.res.50.aliàs 52.p.326.*

45. An legatum relictum pro orphanis maritandis possit distribui habentibus Parentes pauperes, & inutiles? Ubi etiam plura de legatis. *Ex p.4.tr.4.& Misc.3.res.140.ibid.*

46. An pro consequutione legati, ut quis dicatur orphanus, debeat carere Patre, & matre. Et an puella, quæ habet Patrem inutilem, dicatur orphana in ordine ad legata. *Ex p.4.tr.4.& Misc.res.164.p.327.*

47. An puellæ expositæ in aliqua Civitate, possint consequi legatum relictum pro maritagio illius Civitatis. Et quid, si concurrat cum puella originaria. *Ex par.3.tract.6.& Misc.2.res.63.ibid.*

48. An legatum relictum viduis pauperibus possit dari ab executoribus testamentariis pauperibus vitam cœlibem gerentibus *Ex p.11.tr.3.& Misc.3.res.8.ibid.*

49. Bernardus in suo ultimo testamento relinquit hæredem Cinthiam cum onere solvendi quotannis Mariæ sorori suæ Moniali aureos tot. Quæritur, an hujusmodi legatum sit pium in favorem Mariæ Monialis. Ex quo infertur, quod si relinquatur quid Episcopo à propinquo, præsumitur esse relictum non intuitu Ecclesiæ, sed personæ. Et quod si aliquid legetur consanguineo pauperi, non censetur legatum pium. Et si dubium sit qua mente testator reliquerit legatum, an præsumatur in dubio ad piam causam, idest pro Deo, & animæ salute reliquisse, & non pro persona. *Ex p.7.tr.12.& Misc.3.res.11.aliàs 9.p.328.*

50. An legatum relictum alicui, si Religionem ingrediatur, sit intelligendum pro solo ingressu, an vero pro professione. Et an obligetur hæres in conscientia ad solvendum hujusmodi legatum, si talis in Religione non profiteatur? Et an legatum concessum cum hac conditione, si Titius legibus studuerit, sit intelligendum quousque legatarius ad gradum Doctoratus pervenerit. *Exp.10.tr.12.& Misc.1.res.56.p.329.*

51. An legata incerta ratione incertitudinis personæ in foro conscientiæ teneatur hæres inter illas dividere, si in id consentiat? Idem dicendum est de debito. Et quid, si testator legatum fecerit Ecclesiæ B.Mariæ, vel alterius Sancti, & in eodem loco plures sint Ecclesiæ ejusdem nominis, &c. vel quid sit faciendum in pari dubio? Et an si verò nulla Ecclesia sit talis nominis

in

De Testamentis tempore pestis.

De Testamentis Militum, & Privilegiatis.

jure

jure militari, modo in loco hostili sint, Ex *p.7.tr.6.res.60.alias 59 ibid.*

90. An Doctores gaudeant in conficiendis testamentis Privilegio Militum? Et an Advocati actu legentes, vel patrocinantes in ordinandis testamentis gaudeant illis Privilegiis, quæ Militibus sunt concessa. Ex *p. 7. tr. 6. res. 65 -alias 64. ibid.*

De cæteris aliis Communibus, & ordinariis Testamentis.

91. AN Clericus, vel Episcopus possit licite testari in fine mortis in usus non pios, si habeat licentiam disponendi, in quoscumque usus voluerit. *Ex p. 5. tr. 3. res. 125. p. 345.*

92. An Beneficiarii possint, valide, & licite testari ratione consuetudinis, ut est in Gallia, & Hispania? Et an si valide possint testari, non tamen licite in prophanos usus, & ideo hæres quomodocumque sit hæres, qui hoc modo hæreditatem accepit, non peccet, nisi forte induxerit clericum ad hujuscemodi testamentum faciendum, quia inducens ad peccandum, peccat, nec teneatur hereditatem restituere? Et an supradictum testamentum si saltem invalidum, si careat solemnitatibus juris? Idem est de testamento pro ingressu Religionis quod, quia potest testari non servata solemnitate juris. Ex *p. 10. tract. 15. & Misc. 5. res. 10. ibid.*

93. An Commendatarii D. Jacobi, Calatravæ, Alcantaræ, de Aria, &c. morituri possint testari de fructibus Commendarum in usus non pios? Et quid de commendatariis D. Joannis. Ex *p. 5. tr. 3. res. 129. p. 346.*

94. An filius familias clericus, si moriatur possit testari de bonis adventitiis, etiam ante Clericatum acquisitis? Et an Clerici possint testari de fructibus beneficiorum ad usus non pios? Et an peccet mortaliter, si de notabili quantitate ad usus non pios testetur. Ex *par. 5. tr. 3. res. 124. ibid.*

95. An Clericus filiusfamilias possit testamentum condere de his bonis, quæ constante Clericatu acquisivit, & hoc magis Episcopis liceat? Et an Clericus impune possit præterire liberos vel Parentes, ita ut testamentum ex eorum præteritione non infirmetur. Ex *p.7.tr.12.& Misc.3.res.2. & ad pedem literæ in ipsamet præcitato tr. res. 35. Sed hic una tantum Resolutio transcribitur, alias 33. p. 347.*

96. An damnatus ad mortem propter aliquod facinus possit testari. Ex *p. 5. tr. 3. res. 10. ibid.*

97. An bona inhabilitatis ad testamentum procedat non solum in publico usurario ex mutuo, sed etiam ex vendicione, vel emptione, & plura alia circa testamenta usurariorum. Ex *p. 11. tr. 4. & Misc. 4. res 22. ibid.*

98. An valeat testamentum cœci, si ante hæredis institutionem legata sint relicta, & plura circa cœcorum testamenta. *Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 41. p. 348.*

99. An surdus si non sit mutus, possit testari. Ex *par. 5. tr. 6. res. 14. p. 349.*

100. An schedula Patris testibus non obsignata, pro testamento habenda sit? Et an hoc a fortiori procedat in foro conscientiæ. Ex quo sequitur testamentum ad pias causas valere etiam sine testibus in utroque foro Ex *p.9.tr.3. & Misc.2.res. 41. ibidem.*

101. An si aliquis juravit se testamentum non revocaturum, possit, hoc non obstante, illud revocare. Ex *par. 9. tr. 7. & Misc. 2. res. 42. p. 350.*

102. An qui juravit se non revocaturum testamentum, adhuc licite possit illud revocare? Et an quando quis juravit se non revocaturum testamentum, & alter, cui juravit, acceptavit, atque in eos hæres est institutus, si postea testator revocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori. Ex *p. 10. tr. 15. & Misc. 5. res. 11. ibidem.*

103. Quænam liceant, vel non liceant agere cum infirmo tempore mortis, quando conficit testamentum. Ex *par. 5. tract. 3. res. 118. p. 351.*

104. An si non expediat, ut moribundus declaret in testamento aliquas restitutiones vel alimenta filiorum, quid sit faciendum? Et an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam, quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere dicit testator? Et an, si in dicta schedula vel testamento dicat testator velle se centū erogare per Confessarium, vel per alium illis personis, quas ei in secreto dixit, non teneatur supradictas personas hæredibus declarare. Ex *p. 5. tr. 3. res. 115. ibid.*

105. An testator possit prohibere deductionem legis *Falcidiæ*, & *Trebellianicæ*? Et pro intelligentia harum quæstionum aliqua primo supponuntur. Et tandem quæritur, an testator liberis primi gradus *Falcidia*. Ex *p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 46. ibid.*

106. An in testamentis possit quis instituere extraneū, & relinquere fratrem, consobrinum? Et an hæredis ita instituti bona sibi relicta sanguinem conjunctis ipsius testatoris debeāt restituere? Et quid est dicendū, si non relinquat bona extraneo diviti, sed alicui Monast. Hospitali, &c. Ex *p. 8. tr. 8. r. 85. p. 353.*

107. An moribundus, si non vult hæredem instituere fratrem, sed extraneum, sit absolvendus. Ex *par. 5. tr 3. res. 114. ibid.*

108. An pater, aut mater possit plus aliquid uni filio relinquere, quam aliis. Et an pater totum id quod superest ultra partes legitimas filiis de jure debitas possit de rigore relinquere extraneo. Et an testator, qui non habet liberos, aut Parentes teneatur relinquere bona cognatis, nisi sint mali, aut indigni. Ex *par. 1. tract. 8. res. 83. ibid.*

109. An sit facienda difficultas moribundo, qui vult relinquere uni filio plus quam alteri. Et an peccet si sine causa, & ex inordinato affectu inter liberos successionis in æqualitatem constituat. Ex *p. 5. tract. 3. res. 130. p. 354.*

110. An moriturus filio spurio possit relinquere solum alimenta, quæ pertinet ad necessitatem status. Et an ultra alimenta possit ei relinquere aliam pecuniarum summam propter benemerita filii, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio. Ex *p. 5. tract. 3. res. 131. ibid.*

111. Quid liceat; vel non liceat moribundo in relinquendo aliquid filio spurio. Et notatur filium spurium posse tenere ea, quæ mater ipsi relinquit, donec per judicem privetur. Et quid, si mater sit Illustris, an possit filio spurio quidquam illi dare, si habeat proles legitimas. Et quid agendum est, si aliis liberis careat. Et an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cum capax erit, sive cum à Principe legitimetur. Ex *p. 5. tr. 3. res. 121. ibid.*

112. An pater possit instituere hæredem aliquē rogando illum, ut postea ipse restituat hæreditatem filio spurio. Et supponitur, quod spurius natus ex coitu damnabili, & punibili omnia successionis in bonis tam maternis, quàm Paternis incapax est, atque versa vice Parentes in bonis filii spurii succedere prohibentur. Et an hæres, cui donata, vel in testamento relicta fuerunt bona habentis filium spurium, tenetur in defectum Patris eundem filium alere, aut si fœmina est dotare. Ex quo infertur, an Pater teneatur ex justitia, vel tantùm paterna pietate alere filium. Ex quo etiam deducitur cursim, quod Pater non tenetur restituere filio alimenta, quæ ei negaverat, quando indigebat. Et quæritur utrum Parentes peccent dando alicui tertio bona cum spe, quod ille constitutus hæres ea dabit filio spurio. Et an possit Pater, quamvis Pater sit Clericus filiæ spuriæ, instituere hæredem maritum filiæ spuriæ, sicut è converso uxorem filii spurii. Et tandem notatur Sacerdotem posse filiæ spuriæ tradere dotem, dos enim datur loco alimentorum. Et aliqua alia adducuntur in textu hujus Resolutionis, quæ contingere possunt in praxi dictarum difficultatum. Ex *p. 10. tr. 15. & Misc. 5. alias 19. p. 355.*

113. Confessarius affirmavit hæredi testatorem voluisse relinquere legatum Titio, quæritur, an hæres teneatur hoc credere & legatum solvere. Et deducitur, quod qui aliquid audivit à fide digno, possit in judicio deponere, tanquam si vidisset. Ex *p. 12. tr. 2. & Misc. 2. res. 31. p. 356.*

114. An si testator habens plures equos equum Titio locaverit, utrum debet eligere equum Titius, an hæres. Et an pecunia ad emptionem immobilium destinata pro immobili habeatur, ita ut in legato bonorum immobilium contineatur. Et quid est dicendum de legato rei non existentis, an si speretur extitura, dicendum sit valere, v. g. ut si legetur partus ancillæ futurus, vel fructus anni sequentis. Et an quando certam quantitatem fructuū sequenti anno nasciturorum legaverit testator, an ne si tantum fructus natus non fuerit quod deest, hæres supplere debeat. Ex *p. 11. tr. 4. & Misc. 4. res. 19. ibid.*

115. An interitus rei legatæ spectet ad legatarium. Et quid, quando res, quæ casu perempta est, æque fuerit apud creditorem, & in nostro casu apud legatarium, quid hæredis creditor est peritura. Ex *p. 11. tr. 7. & Misc. 7. res. 45. p. 358.*

Appendix ad cæteras alias difficultates, quæ simul pertinent ad istum *tr.8. de Testamentis* hujus tom. 6.

AN sit absolvendus moribundus, qui vult mutare testamentum, quod in vita fecit cum juramento. Ex *p. 5. tract. 3. ex res. 122.* Quæ nunc invenietur *in tom. 1. tr. 4. de Absolutione sacramentali res. 50.*

An si testator relinquit centum aureos pro centum Missis in aliqua Ecclesia celebrandis, si augeatur stipendium præstandum Sacerdotibus, teneatur heres, data capacitate hereditatis, supplere illam eleemosynam. Et an legatum Missarum transeat ad hæredes nominatim designatos. Et an Episcopus possit compellere Cappellanum, ut per se ipsum celebret, si in testamento, & fundatione positum sit, quod Capellani celebrent. Ex *p. 7. tr. 12. ex res. 22. & in p. 2. tract. 4. ex res. 17. & 18. & in par. 9. tr. 8. ex res. 69. alias 68.* Quæ hic reperietur *in tom. 2.*

tr. 1.

ctionem personarum. Et an Equites Commendatarii D. Joannis, D. Jacobi, &c. de bonis acquisitis, donatis, &c. in morte possint de illis absque Superioris licentia testari. *Ex par. 5. tr. 3. ex resol. 128. & inp. 5. tr. 25. ex res. 54.* Quæ hic sunt *in tom. 7. tr. 3. de Paupertate Religiosa res. 65. & 55.*

An servi testamentum facere possint. Et an valeat testamentum factum à Captivis Christianis in loco captivitatis, etiam si postea redierint. Et quid si antea testamentum fecissent. Et an expediat, & sit opus pium concedere servis libertatem. Et an servus possit retinere ea, quæ ipsi relicta fuerunt in legato, vel testamento. *Ex p. 7. tract. 7. ex res. 50. 35. & 31.* Quæ nunc invenietur *in tom. 7. tr. 8. de Servis res. 63. 25. & 30.*

An in dubio, si fideicommissum expiret, possit ultimus vocatus de bonis libere disponere. *Ex par. 4. tr. 3. ex res. 73.* Quæ hic reperietur *in tom. 8. tr. 2. de Conscientia dubia res. 16.*

Dubius de quibus nummis, seu mensuris legaverit, ad quid teneatur. *Ex p. 4. tr. 3. ex res. 48.* Quæ hic est *in to. 8. tr. 4. de Voto res. 24.*

An si quis vi & fraude impediat, ne nepos filii spurii, vel quivis alius instituatur hæres ab avo, vel ab alio, teneatur ad restitutionem. Et quid, si sine vi, & fraude, sed precibus, blanditiis, muneribus, &c. hoc efficiat. *Ex par. 3. tr. 6. ex res. 33. & in tr. 5. ex res. 53.* Quæ nunc invenientur *in tom. 8. tr. 7. de Furto, & Restitutione res. 48. & 50.*

An Tertiariæ D. Francisci, seu *Bizocha*, vel *Beata* ut vocant, possint consequi legatum relictum pro Monachatu. Et an quando Clericus instituit hæredem alium Clericum, vel laicus condidit testamentum ad pias causas, possit judex Ecclesiasticus dicta testamenta publicare. Et an quando dos in testamento relicta est pauperi, possit judex Ecclesiasticus inter laicos cognoscere. Et an testator possit disponere, ut ejus filia nubat de consensu alicujus. Ex *par. 5. tr. 2. ex res. 85. aliàs 84 & in p. 1. tr. 2. ex res. 100. 117. & 75. aliàs 99. 116. & 74.* Quæ hic reperientur *in to. 9. tr. 2. de Immunitate Ecclesiastica resolut. 175. 191. 231 & 223.*

An Cardinales in eorum titulis possint commutare ultimas voluntates, in quibus possunt Episcopi respectu suorum subditorum. Et an Cardinales ex licentia Summi Pontificis possint testari de bonis perceptis Cardinalitii Galeri. Et an Cardinales in testamentis gaudeant privilegio Militum. Et an testantes ex facultate Pontificis teneatur adhibere formam juris civilis, aut Canonici. Et an facultas concessa Cardinalibus testandi expiret mortuo Papa, qui illam concessit. Et an licentia concessa Cardinalibus testandi intelligatur pro prima vice. Et an Pontifex possit concedere facultatē testandi Cardinalibus non solum in pios usus, sed etiam in quoslibet, dummodo sint liciti, & honesti. Et an Cardinales Religiosi si recuperent facultatem testandi, & disponendi de rebus suis, quas ex professione Religionis amiserunt. *Ex p. 5. tract. 2. ex res. 57. 50. 51. 52. 53. 54. & 64.* Quæ hic sunt *in tom. 9. tr. 7. de Cardinalibus res. 41. & à res. 88. usque ad res. 92. inclusive, & in res. 84.*

TRACTATUS IX.

De Executoribus Testamentorum. Pag. 359.

1. Qui sint Executores testamentarii, & quotuplices. *Ex p. 8. tr. 5. res. 1. ibid.*
2. An excommunicati possint eligi in executores testamentorum. Ex quo infertur, quod judex nec ordinarius, delegatus, vel arbiter, Advocatus, vel tutor, si sint excommunicati, non possunt judicare, patrocinari, nec in judicio existere. Et notatur, quod si unus solus sit executor, seu Commissarius, illeque excommunicatus existat, & intra tempus quod à jure, vel à testatore ad executionem concessum est, excommunicationis absolutionem consequi non possit, tunc etenim ad Episcopum executio devolvitur, in causis piis, in aliis vero hæredibus. Sed quid, si executor, aut Commissarius excommunicatus de facto testatoris voluntatem adimpleverit, an sit valida executio. Ex *p. 8. tr. 5. res. 2. ibid.*
3. An mutus, & surdus possint esse executores testamenti. Ex *p. 5. tract. 6. res. 28. ibid.*
4. An servi possint esse executores testamenti. Ex *p. 7. tr. 7. res. 42. ibidem.*
5. An servi possint elegi in executores testamenti. Ex *par. 8. tr. 5. res. 3. ibid.*
6. An mulieres esse possint executrices testamentariæ, Ex quo infertur, an mulieres possint pro alio intervenire, vel Procuratrices existere. Ex *p. 8. tr. 5. res. 4. p. 360.*
7. An executio à testatore propriis fratribus relicta, censeatur sororibus injuncta. Et an mulier nupta nominari possit à tertio executrix, & Commissaria testamentaria. Ex *p. 8. tr. 5. res. 5. ibidem.*
8. An minores possint esse executores testamentarii. Et quid, si minor explevit 17. annum. Et minor, si explevit 17. annum, an possit esse Procurator ad negotia, vel habere debeat 25. annos. Et quid quoad judicia. Ex *p. 8. tr. 5. resol. 6. ibid.*
9. An Clerici possint eligi in executores testamentorum tam ad pias causa, quàm ad prophanas. Et quid de Cardinalibus, Archiepiscopis, & Episcopis. Et an hoc etiam procedat, quando Clericus deputaretur executor testamenti simul cum laico. Ex *p. 8. tr. 5. res. 7. p. 361.*
10. An Fratribus Minoribus possit committi nominatio executorum alicujus testamenti. Et ad hoc an in Fratre Minori requiratur facultas à suo Prælato. *Ex par. 8. tract. 5. res. 8. ibid.*
11. An cæteri Religiosi, etiam Claustrales possint esse executores testamentorum, tam quoad institutionem, & legata prophana, quam pia. Et an hoc onus suscipere non possit, nisi à suo Superiore petita super hoc licentia & obtenta, quod secus dicendum est de his, qui habent beneficia præsertim perpetua extra Monasterium. Et quid est dicendum si Regularibus specialiter suo Religionis instituto interdictum sit, ut non possint esse executores testamenti. *Ex p. 8. tr. 5. res. 9. ibid.*
12. A quo Superiore petenda sit licentia, ut Religiosi exerceant munus executionis alicujus testamēti. Et an ad hoc non requiratur consensus Cōventus. Et an ipse Superior Conventualis, qui dat aliis licentiam, possit ad hoc secum dispensare, nisi aut illa dispensatio requirat specialem distinctionem personæ dantis, & accipientis, aut per ordinis statuta vetetur secum dispensare. *Ex p. 8. tr. 5. res. 10. ibid.*
13. An à Religiosis Societatis Jesu hæc licentia sit petenda à Patre Generali sub obligatione mortalis, Ex *p. 8. tract. 5. res. 11. p. 362.*
14. An Fratres Minores possint esse executores testamentorum, cum licentia Superioris ut dictum est de aliis Religiosis. Et an possint dare consilium executoribus. Et quid si testator ultra unum Minoritam executorem relinquat etiam alios seculares. Ex *par. 8. tr. 5. resol. 12. ibid.*
15. An saltem Fratribus Minoribus possit electio pauperum committi. Et an sine licentia Prælati possit Religiosus eligere pauperes, prout commisit testator. Ex *p. 8. tr. 5. res. 13. p. 363.*
16. An testator possit præcipere, ut executores sequantur consilium Fratrum Minorum pro executiones sui testamenti. Et an tam supradicti Minoritæ, quam Religiosi aliorum ordinum possint præstare hoc consilium absque licentia Superioris. *Ex p. 8. tr. 5. res. 14. ibid.*
17. An Fratres Minores, & alii Religiosi possint esse Commissarii ad condendum testamentum nomine committentis. Et si Religiosus cuicumque absque licentia Superioris munus hoc acceptet, & exequatur, conficiens testamentum nomine committentis, an valeat testamentum. Et infertur valere testamenti executionem factam per Religiosum absque ulla licentia. *Ex par. 8. tract. 5. res. 15. p. 364.*
18. Quænam observanda sunt circa licentiam, quam Religiosi petere debent à suo Superiore, ut possint munus executorum exercere. Et an prędicta licentia debeat esse declarata, seu expressa, & non sufficiat tacita, prout insinuare videntur Pontifices. Et an sit necessarium, ut dicta licentia in scriptis redigatur, vel sufficiat, quod verbis exprimatur. *Ex p. 8. tr. 5. res. 16. ibid.*
19. An Superior, re non integra, illicite, & invalide revocet licentiam datam subdito, ut possit exercere munus executoris. *Ex par. 8. tract. 5. res. 17. ibid.*
20. An in consilio dando pro executione testamenti sit petenda licentia à superiore. Et an quoad electionem pauperum sint obligati Religiosi petere licentiam a Superiore. *Ex p. 8. tr. 5. res. 18. p. 365.*
21. Ad quid teneatur executores, quando præcipitur eis petere consilium à Religiosis vel ab alio. *Ex par. 9. tract. 5. res. 19. ibid.*
22. An executor omittens consilium faciat executionem irritam. Idem est de aliis actibus, in quibus mandatur petere consilium. Et notatur, quod in eventibus, in quibus testator ad res dubias, quæ exonerationem conscientiæ concernunt teneatur consilium petere, & post consultationem illud sequi. Idem est dicendum de Testamentario, aut Commissario, si casus dubius se obtulerit. *Ex p. 8. tr. 5. res. 20. ibid.*
23. An executor, qui jussus est petere consilium, teneatur illud sequi. Et docetur, quando executor teneatur consilium petere, & sequi, vel non sequi, & quando in dicto casu, valeant actus gesti, si aliter fiant. Et doctrina hujus Resolutionis inserviet ad solutionem plurimorum casuum, *Ex par. 8. tract. 5. res. 33. p. 366.*
24. An Religiosus semel petita, & obtenta facultate à Superiore acceptandi munus executoris, possit cogi ad acceptandum. *Ex p. 8. tract. 5. res. 21. ibid.*
25. An irritum, & invalidum sit quod Religiosus executor testamenti sine Superioris licentia fecerit. Et quid, si Superior contradicat ei executionem. *Ex p. 8. tr. 5. res. 22. ibid.*
26. An Religiosus, si de licentia Superioris certioratus exequatur contenta in testamento, acta sint valida. Et an viris fide dignis

de

64. Olim

64 Olim quæsitus fui à quodam Sacerdote , utrum Episcopus possit legarum aliquod inæquale , aut melius commutate , *Ex par. 2. tract. 17. & Misc. 3. res. 26. ibid.*

65. An executor testamentarius possit cum dispensatione Episcopi recedere à voluntate testatoris ? Quod est quærere, an Episcopus possit commutare legata a testatore relicta , vel hæc commutatio ad solum Papam spectet secundùm jus Canonicum, & ad supremum Principem secundùm jus civile. *Ex p. 8. tr. 5. res. 61. p. 379.*

66. An executor testamenti bonorum Clericorum, vel Episcoporum possit adire pro confectione inventarii judicem laicum ? Sed ex doctrina hujus Resolutionis deducitur, utrum Clerici teneantur solvere collectam certam & invariabilem impositam a Rege per statutum super bona laicorum priusquam ad ipsos Clericos pervenissent, quàm solebant solvere sæculares, quorum antea fuerant ea bona ? Et aliqua alia valde notanda explanantur pro bonis patrimonialibus, & exemptionibus Ecclesiasticis. *Ex par. 8. tract. 5. res. 44. p. 380.*

67. An executoribus debeatur aliquod salarium ? Et quid est agendum, si aliquis ex executoribus nolit acceptare. *Ex p. 8. tr. 5. res. 39. p. 381.*

68. An executores teneantur reddere rationem ? Et quid de minimis, vel de iis, quæ testator jussit secreto testamentario, ut erogat. *Ex par. 8. tract. 5. res. 34. ibid.*

69. An executor teneatur reddere rationem, etiam si testator eum liberet ab hoc onere. *Ex par. 8. tr. 5. resol. 35. ibid.*

70. An Religiosi executores testamentorum teneatur reddere rationem coram Episcopo ? Et an ab eo puniri possint, si fortè deliquerint, vel debeant puniri à suo Prælato, non tanquam suo Prælato sed tanquam loci ordinario. *Ex par. 8. tr. 5. res. 36. p. 382.*

71. An hodie Religiosi, qui habent specialem, & plenam exemptionem, ut sunt Mendicantes, includantur in citata Clementina, ita ut ipsi teneantur, ut executores reddere rationem Episcopis, possintque ab his, si in hoc deliquerint puniri. *Ex p. 8. tr. 5. res. 37. ibid.*

72. An Episcopus in causis, in quibus fuit executor ultimarum voluntatum, teneatur reddere rationem coram judice laico, vel saltem coram suo Metropolitano. *Ex p. 8. tr. 5. res. 42. p. 383.*

73. An saltem alii Clerici executores testamentorum teneantur reddere rationem coram judice laico. *Ex p. 8. tract. 5. res. 43. ibidem.*

74. An Clericus executor testamenti super confectione inventarii possit citari à judice laico ? Et ex doctrina hujus Resolutionis aliqua alia dubia, & difficultates quasi per transitum docentur, quæ alibi in suis specialibus Resolutionibus, & proprio tractatu latè sunt discussæ, & explanatæ. *Ex p. 8. tr. 5. res. 44. ibidem.*

Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tr.* 9. *de Executoribus testamentorum hujus tom.* 6.

An quis sit judex, sive agatur de publicando testamento Clerici, sive laici, sive ad causas pias, sive ad non pias. *Ex p. 3. tr. 6. ex res. 32. alias 31.* Quæ hic est suprà in hoc *t. 6. tr. 8. de Testamentis res. 37.*

An Cardinales in suis titulis possint commutare ultimas voluntates, in quibus possunt Episcopi respectu suorum subditorum. *Ex par. 5. tr. 2. 1. ex resol. 57.* Quæ nunc invenietur *in tom. 9. tr. 7. de Cardinalibus res. 41.*

An Capitulum Sede vacante possit commutare ultimas voluntates, in quibus poterat Episcopus ? Et an Capitulum Sede vacante possit compellere executores testamentorum ad eorum complementum ? Et alii casus circa hoc inferuntur, & explanantur. *Ex p. 8. tract. 4. ex res. 34. & 24.* Quæ hic reperientur *in tom. 3. tr. 5. de Capitulo Sede vacante res. 43. & 44.*

An quando in testamento relinquitur, ut pauperioribus detur eleemosyna, si tantùm pauperibus detur, sufficiat, ut executor, non teneatur ad restitutionem ? Idem dicendum est, quando eleemosyna fuit relicta ad fœminas, maritandas. Et an executor, vel distributor eleemosyna ex testamento possit partem sibi applicare, si vere pauper est ? Et an legatum relictum ad pauperes possit in unum distribui ? Et quid, si in duos distribuatur ? Et an legatum relictum distribuendum uni pauperi, possit distribui duobus ? Et an in distribuenda eleemosyna inter pauperes, sint præferendæ Moniales viris Religiosis ? Et si inter executores testamenti est contentio super electione pauperum res devolvatur ad Episcopum, ut adhæret uni ex executoribus ? Et an hoc intelligatur, data paritate, sive æqualitate inter pauperes ab utroque executores nominatos, & non aliter. *Ex p. 2. tr. 15. ex res. 39. & in tr. 16. ex res. 19. alias 21. & in p. 5. tr. 8. ex res. 38. & in p. 10. tr. 11. ex res. 59. & in tract. 13. ex res. 5.* Quę hic sunt *in t. 4. tr. 7. de Eleemosyna res. 61, 62, 64. 63. & 69.*

SYLLABUS
TRACTATUUM
HUJUS TOMI SEXTI.

TRA-

TRACTATUS PRIMUS
DE LEGIBUS.

RESOLUTIO PRIMA.

Quando obliget praeceptum Fidei? Ex p.5.tr.13.&Misc.1.Ref.19.

§.1. AD hunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 1. diffic. 2. n. 2.* (Este precepto obliga al infiel, quando se le propone la Fè sufficientemente. Segũdo, a los niños bautizados criados entre Fieles estan obligados, quando llegan à uso de razon y oyen tratar los mysterios de la Fè; como necessario para la salud à creerlos. Tercero, tambien obliga este preceto, quando uno tiene una gran tentacion contra la Fè para resistir à ella. Algunos otros tiempos ay, en que està un hombre obligado al acto de la Fè acidentalmente por razon de otros precetos adjuntos. Tal seria quando tuviesse obligazion de confessar exteriormente la Fè, o quando uviesse de recuperar la gracia, que ha perdido, que no se puede recuperar, si no ay esperanza, y essa requiere Fè. Y por esta via podria obligar una vez al año, come obliga la confession, o quando uviesse peligro de caer en alguno pecado en otra materia, si no tuviesse acto de Fè, y aun en el articulo de la muerte por las graves tentaciones de la Fè; que de ordinario suelen alli occurir, como dize Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 2. c. 1. n. 2.* Azor. *to. 1. lib. 8. c. 27. q. 8.* Ara. *in 2. 2. q. 10. art. 1.*)

2. Non desinan tamen hic adnotare, quod Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 93.* §. 5. existimat contra Sanchez, alia duo tempora per se obligare ad eliciendum actum fidei, alterum est cùm mors imminet, cùm enim actibus fidei jaciamus fundamentum ad ædificinm cælestis Hierusalem, cùm jam simus ad ejus conspectum adducti, lex fidei per se obligat, quia nulla potest esse gravior occasio, quàm momentum illud, à quo pendet æternitas, ob quod ex Ecclesiæ consuetudine moribundi cum viatico donantur, excitantur à Sacerdote ad actus fidei, & cùm aliquis ultimo & publico afficitur supplicio, animatur ad symbolum recitandum à circumfuso etiam populo: aliud tempus est intra singulos annos. Qui enim toto anno fidem non exercet, in gravi periculo est eam amittendi, quia dissuetudine senescere videntur habitus. Ita Hurtadus qui citat Valentiam pro primo tempore, & Ledesmam pro secundo.

RESOL. II.

Quo tẽpore obliget praeceptũ Spei? Ex p.5.tr.14.&Misc.2.Ref.106.

§.1. CUm hoc præceptum sit affirmativum, non obligat pro omni tempore, sed pro aliquo: & ideò Becanus *tom. 3. in 2. 2. c. 17. q. 7. n. 2.* putat hoc præceptum obligare in triplici casu. Primò, quando quis Deum orat, tenetur enim orare cum spe impetrandi. Secundò, quando pœnitentiam agit: nam actus pœnitentiæ non potest esse sine spe veniæ. Tertiò quando insurgit gravis tentatio de desperatione, tunc enim tenetur adhibere remedium, vel exercendo actum spei, qui desperationi contrarius est: vel orando Deum, ut avertat periculum desperationis cum spe obtinendi. Ita Becanus, & ex parte Azorius *to. 1. lib. 9. c. 2. q. 6.* Valentia *to. 3. disp. 2. q. 4. punct. 1.* & alii.

2. Sed hæc non approbat Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 128. sect. 2. §. 21.* & Sanchez *in summ. t. 1. lib. 2. c. 33. nu. 3.* nam in dictis casibus nullum adest præceptum directè ex objecto, & ob legem spei, sed à lege pœnitentiæ, orationis, &c. ergo in ipsis non admittitur speciale peccatum in spem. Lorca *in 2. 2. sect. 2. disput. 18. n. 10.* Aragon. *in 2. 2. q. 12. art. 1.* Petrus de Ledesma *in summ. to. 2. tr. 5. c. 4. concl. 3.* Bannez *in 2. 2. q. 22. art. 1. dub. 2.* asserunt hoc præceptum obligare, cùm primùm rationis usum assequaris. Unde infert Bannez, quòd si homo in tali casu non se convertat ad Deum, committere tria peccata, unum contra fidem, alterum contra spem, tertium contra charitatem: quæ sententia, ait Becanus *l. c. n. 3.* dura est, & parum probabilis, vide Valentiam *to. 3. disp. 2. q. 4. punct. 1.* & Sanchez *in summ. to. 1. lib. 2. c. 33. n. 3.*

3. Aliqui verò, & inter illos P. Suar. *disp. 2. de spe, sect. 1. n. 3.* putat nullum esse tempus determinatum, in quo hujusmodi præceptum obliget, sed prudentis arbitrio mensurandum esse, nec permittendum longo tempore differri.

4. Verùm mihi placet opinio Hurtadi de Mendoza *ubi suprà in 2. 2. disp. 128. sect. 2. §. 19.* præceptum spei obligare directè, & per se, quando quis adulta jam ætate recipit Sacramentum aliquod cum sufficienti cognitione de Deo, & vita æterna. Si qui infidelis Baptismo tingatur, hic tenetur sperare vitam æternam, si illi occurrat ejus obligatio, etenim potest velle Baptismum ex amore Dei, ut confertur ab Ecclesia. Tunc autem per accidens potest esse immemor hujus legis, aut obligationis: at per se tunc obligat ea lex, quia cùm longa mora non possit licitè trahi, tunc est opportuna occasio legem servandi, quando initiatur ejus vita in Christianam pietatem. Neque verò ea obligatio oritur ex solo Baptismo, sed ex ipso spei objecto. Item quando, qui puer baptizatus est, post usum rationis recipit pœnitentiam, aut Confirmationem, tunc tenetur per se lege spei, nisi priùs ei satisfecerit. Secundùm tempus est cùm imminet mors, tunc enim tenemur efficaciter amare beatitatem, quia tunc est opportunissima occasio, cùm sumus illi, aut inferno vicini. Ita Hurtadus.

5. Non reticeam tamen hic adnotare Castrum Palaum, *to. 1. tr. 5. disp. unic. punct. 4. num. 4.* docere regulariter huic præcepto positivo omnes satisfacere, Primò satisfaciunt cùm de peccatis dolent, quia vix, aut nunquam omittunt actum formalem spei, quo eriguntur, ut dixit Concilium *sess. 6. c. 6.* ad peccata detestanda, novamque vitam inchoandam. Secundò, huic obligationi faciunt satis, cùm propositum habent nunquam peccandi mortaliter hoc enim propositum etsi aliquoties ex Dei amore perfecto procedat, sæpè illum gignunt ex amore imperfecto. Considerant enim æternam retributionem, quam peccatis amittunt, & ex illius consideratione in spem vitæ æternæ, ut sibi convenientis, eriguntur, & peccata detestantur.

6. Advertit etiam Jacobus Granado *in 2. 2. contr. 2. tr. 4. disp. 1. nu. 3.* duo. Unum est, hoc præceptum, cùm sit supernaturale, debere impleri efficiendo actum spei supernaturalem; verùm quoniam certò non constat homini, quando eliciat actum supernaturalem, excusabitur ab obligatione hujus præcepti, si ipse sibi proponat objectum supernaturale spei, & conetur circa illud efficere actum; quamvis enim in re ipsa non evaderet talis actus supernaturalis, id nõ tribueretur ei vitio, sed ignorantiæ invincibili, qua nescit certò quando actum supernaturalem eliciat. Alterum est, licet obligemur sperare, sufficienter tamen satisfieri præce-

A pto,

pto, si quis ob motivum charitatis speraret, quamvis nunquam eliceret actum ob proprium motivum virtutis spei. Patet hoc, quia virtus charitatis sperare potest quidquid sperat virtus spei: ergo nobiliori modo erigit voluntatem ab beatitudinem, ac proinde excellentius præstat, id, ad quod necessarius est actus spei; qui verò charitatem non haberet, aut non se experiretur promptum ad sperandum ex charitate, teneretur sperare ob motivum spei: ergo, &c.

RESOL. III.

Quo tempore obliget præceptum dilectionis Dei? Ex p. 5. tract. 14. & Misc. 2. Res. 105.

§. 1. Dico primò, probabile est hoc præceptum obligare paulò post usum rationis, quando quis jam advertit, & secum reputat rationes, quas habet amandi Deum, & de ipso cogitat, de ejus bonitate, & excellentia, ac beneficiis, &c. Ita ex D. Toma, Soto, Navarro, Bannez, & Lorca docet Sylvius *in 2. 2. q. 44. a. 6. quæritur tertiò*.

[illegible] 2. Dicò secundò, probabile etiam esse instante morte teneri Deum diligere. Ita ex Valentia, Navarro, Suarez, Turriano docet Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 74. sect. 6. §. 27.* quia lege charitatis propriæ tenemur ad securitatem vitæ æternæ, vitandumque discrimen æternæ damnationis; sed actu dilectionis Dei super omnia vitantur omnia pericula æternæ damnationis, reddimurque securi æternæ vitæ, eumque actum possumus exercere, quia præstò est gratia Dei supernaturalis, & ex meritis Christi; ergo tenemur eum actum exercere. Finge te non esse ritè baptizatum, aut absolutum, & te inscium eorum eventuum accessisse ad Sacramentum, sine contritione perfecta, aut charitate, damnaberis profectò: at licèt nunquam fueris Baptismate ablutus, neque absolutus à Sacerdote, si Deum diligas super omnia charitate theologica, non dubium, quin incas vim salutis æternæ. Cur igitur experienda est alea contingentium eventuum, cùm in tua potestate gratia Dei salutem tuam constituerit. Hæc obligatio partim est per se, quia hoc præceptum, nobis imponitur intrantibus, & exeuntibus in vitam, partim est per accidens ratione periculi proprii. Ita Hurtadus cui adde etiam Coninch. *disp. 24. dub. 3. concl. 3. numer. 51.*

3. Dico tertiò, hanc obligationem diligendi Deum adesse etiam in vitæ decursu, sed difficultas est circa tempus. Hurtadus *ubi suprà q. 26.* putat hanc obligationem currere per singulos annos, quidem ait, satis remissivè nobiscum agitur anno duntaxat amore nobis petito. Unde Lorca *in 2. 2. sect. 3. disp. 58. nu. 8.* sic ait: Me judice, si quis anno integro omissionem hujus actus incurrat, certusque sit Dei sui immemorem tanto tempore se extitisse, debet se judicare transgressorem, quoniam Ecclesia simile arbitrium sumpsit circa præceptum pœnitentiæ, quod ejusdem rationis est. Ita Lorca, & ante omnes Ledesma *in summ. to. 2. tr. 3. c. 5. post 6. concl.* Sed ego puto hac obligatione non teneri adultum annis singulis, quia hoc est nimis durum, & nullo firmo fundamento nititur, ut docet Castrus Palaus *tom. 1. tr. 6. disp. 1. punct. 4. nu. 10.* qui firmat hanc obligationem multo tempore non esse differendam, & dilationem trium annorum putat esse gravem; nam qui tanto tempore divinam bonitatem non redamat, eam videtur contemnere; & hoc tempus etiam assignat Suarez *de charitat. disp. 5. sect. 3. num. 4.* & Coninch. *disp. 24. dub. 3. n. 53.* ubi ait. Videtur omninò mortaliter peccaturus, si hoc præceptum quis ad tres, vel quatuor annos sponte differat.

4. Notandum est tamen primam sententiam non approbare, & quidem magis probabiliter Azorium, Suarez, Sanchez, & alios, quos citat, & sequitur Castrus Palaus *to. 1. tr. 6. disp. 1. punct. 4. nu. 2.* Sed si in illa velis stare, non est intelligenda, quasi peccemus statim mortaliter habita sufficienti Dei cognitione, si non eliciamus actum dilectionis; hoc enim satis grave esset, sed quòd seclusa omni ignorantia, & inadvertentia sine gravi peccato nequeamus eum valde diu differre. Et Coninch. *disp. 24. dub. 3. nu. 50.* credit peccaturum, qui eum ad annos aliquot differret, aut forte etiam, qui ultra annum seclusa, ut dixi, inadvertentia. Neque torquere se quis debet, ut observat Hurtadus *in 2. 2. disp. 174. sect. 5. §. 24.* utrùm huic præcepto satisfecerit, qui quamdiu positivo, & probabili argumento non meminit, se hoc præceptum omisisse, culpatè sibi persuadeat se contra illum non peccasse; vel quia Deum dilexit, vel quia illud inculpatè prætermisit. Adde quòd si certò sciat huic præcepto non satisfecisse, potest sequi opinionem negativam, quam ego teneo, nempe non adesse pro illo tempore tale præceptum: ut præter DD. citatos tenet etiam Vasq. *in 1. 2. disp. 186. cap. 2.* & Turrianus *in 2. 2. de Jur. 97. dub. 2.*

5. Non desinam hìc adnotare Joannem Sancium *in selectis disp. 1. nu. 21.* docere, quòd qui semel in vita huic præcepto satisfecerit, non teneatur ampliùs illo. Pro qua sententia facit Vasquez *in 2. part. to. 4. q. 86. art. 2. dub. 6. numer. 11.* ubi tempus obligationis hujus præcepti assignat solùm pro fine vitæ. Sed hæc non approbat Castrus Palaus *loco. cit. n. 4. & 5.*

6. Nota etiam quòd alii assignant alios casus: quibusdam enim visum est hoc præceptum esse implendum diebus festis, Item quando suscipitur Baptismus, quando quis tenetur ad contritionem, quando insigne beneficium à Deo accipit, vel est causa subeundi martyrii, quando blasphemantibus, aut contemnentibus nomen, vel honorem Dei est resistendum, & quando præceptum dilectionis proximi est implendum. Verùm his casibus, vel omninò non obliget, vel non obligat per se, sed ratione alterius, ac proinde ejus omissio non est peccatum speciale: festa enim observantur per ea, quæ in illis fieri jubentur, ut per vacationem ab operibus servilibus, & auditionem Missæ, & Vesperarum. Hæc autem fieri possunt absque speciali, & expressa Dei dilectione. Ad Baptismum requiritur quidem ea dilectio Dei, de qua Concilium Tridentinum, *sess. 6. cap. 6.* dicit, quòd fidentes Deum sibi propter Christum propitium fore, illum tanquam omnis justitiæ fontem diligere incipiunt, sed ut prævia dispositio, non autem per se, & ex natura præcepti dilectionis. Tempore contritionis, & martyrii solùm per accidens requiritur Dei dilectio, scilicet ratione justificationis, aut præparationis ad illam, aut ad ipsum martyrium: Pro beneficiis acceptis directè solùm est obligatio gratitudinis, quæ sine actu amoris potest exhiberi. Quando contra blasphemantes defendere oportet Dei honorem (quoad confessionem fidei externam pertinet) non est sub periculo peccati necessarius actus charitatis Dei uti nec quando proximus est diligendus, necesse est actu elicere Dei dilectionem. Hæc Sylvius *in 2. 2. q. 44. art. 6. quæritur tertiò*.

7. Verùm extra hos casus per accidens possumus obligari ad dilectionem Dei. Primò, quando gravem tentationem non possumus vitare, nisi diligendo Deum. In tentatione verò odii Dei obligamur per se lege charitatis illum diligere. Secundò, quando opus est administrare aliquod Sacramentum, nec possumus confiteri. Ita Coninch. *disp. 24. dub. 3. concl. 5. num. 54.* Hurtadus *ubi suprà*, & alii.

RESOL. IV.

An hodie explicita Fides Incarnationis Christi, & Sanctissimæ Trinitatis sit adultis necessarium medium ad salutem? Ex part. 3. tract. 5. Misc. 1. Resol. 46.

§. 1. Hic casus solet affligere Confessarios circa homines rudes. Affirmativam sententiam docent communiter, ut Lorca *in 2. 2. q. 2. art. 8. disp. 22. membr. 2. nu. 4.* Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 2. c. 2. concl. 6.* Valentia *tom. 3. q. 2. punct. 4. & 5.* Molina *in 1. part. q. 1. art. 1. disp. 2.* Malderus *in 2. 2. D. Thomæ, q. 2. art. 8.* Acosta *de procur. Indor. sal. lib. 5. cap. 3. & 4.* Becanus *in 2. 2. c. 12. q. 3. concl. 3.* Tannerus & Layman *ubi infrà*, & alii penes ipsos. Et ratio est, quia alioquin sequeretur, ut observat Sylvius *in 2. 2. D. Thomæ, q. 2. art. 7. conclus. 6.* posse nunc temporis aliquem salvari in lege Mosaica, ut si Judæus invincibiliter ignoret fidem Evangelicam, & servet legem Mosaicam, quæ implicitè continet fidem Christi.

2. Sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur cum Tannero *in 2. 2. D. Thomæ, disp. 1. q. 7. dubio 2. nu. 4.* & Laym. *in Theol. mor. lib. 2. tract. 1. c. 8. n. 5.* & absolutè illam docent Sotus *in 4. dist. 5. q. unica, tract. 2.* Villalobos *in summa, to. 2. tract. 1. diffic. 3. n. 6. & 7.* Medina *in instruct. lib. 1. c. 14. §. 2.* Sà *verb. fides, nu. 1.* Turrianus *in 2. 2. tom. 1. disp. 27. dub. 4. & 8.* & alii penes ipsos. Et ratio est, quia inter Christianos inveniuntur homines adeò rudes, ut mysteria Incarnationis, ac Sanctæ Trinitatis vero conceptu non apprehendant, & consequenter nó credant explicitè. Idem solet evenire cum mutis & surdis à nativitate. Ab iis verò mysteria Trinitatis, & Incarnationis vero conceptu apprehendi, & credi, vix credibile est, nisi ad miracula confugiendum sit; unde Azorius *to. 1. lib. 8. c. 6. q. 6.* Si quis ob ingenii hebetudinem Trinitatis articulum nequeat percipere, satis esse si credat

dat explicitè alios clariores, nimirum Christum Filium Dei natum ex Virgine, passum, cruci affixum, &c. Hosius *in confess. fidei, c. 2.* sic asserit, distinctionem personarum, unitatem substantiæ, si qui sunt rudiores, quamvis comprehendere possint, non est adeò necessarium ad salutem omnibus explicitè credere, ut si quis minus hæc fuerit assequutus, de ejus salute dubitandum sit. Ita ille.

3. Notandum est tamen cum Tannero *ubi supra n. 49.* stando etiam in prima opinione, & tenendo fidem explicitam nunc post promulgationem Evangelii esse necessariam necessitate medii, quòd si aliqui sunt adeò rudi intellectu, ut ea mysteria sua propria aliqua notione concipere nullo modo possint, tunc supradicti rudes, quoad hanc rem cum infantibus, ac fatuis comparandi erunt. Neque enim credibile est, Deum à quoquam exigere majorem cognitionem, quam per vim intellectus ipse consequi possit. Ita ille, unde apparet; quam bonus Deus iis qui recto sunt corde. Et ex his Confessarii à moltis scrupulis immunes erunt, & multas conscientias afflictas sedabunt. Vide etiam Sanchez *in summa, to. 1. lib. 2. c. 3. n. 18. & 23.* ubi docet, quomodo dicantur rudes explicitè credere, etiamsi substantiam articulorum percipere nequeant, & pro consolatione rudium Sylvius *in 2. 2. q. 2. art. 8. concl. 8.* sic asserit. Si quis adeò sit hebes, ut hujusmodi mysteria retinere non possit, excusabitur a præcepto, & si credat, quomodo potest ea, quæ diximus necessaria necessitate medii; salvus esse poterit.

RESOL. V.

An fideles ordinariè teneantur explicitè scire & credere mysterium Circumcisionis Christi, adventus Magorum, missionis Spiritus Sancti, communionis Sanctorum, & omnia Ecclesiæ Sacramenta?

Et an obligentur fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, & creationem mundi esse in tempore, & non ab æterno?

Et an peccent mortaliter, vel tantùm venialiter, adulti, Symboli Apostolici formam, sub verbis præceptis memoria nō tenentes?

Idem dicendum est de Decaloge, & Oratione Dominica, de Ave Maria, *dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant.*

Et quid, si nesciant se signare signo Crucis? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 48.

§. 1. PEr se loquēdo mysteria Circūcisionis, adventus Magorum, & missionis Spiritus sancti nō esse explicitè credenda docent Tannerus *in 2. 2. disp. 1. q. 7. dub. 3. nu. 68.* Suarez *tract. de fide disp. 13. sect. 4. num. 3.* & alii, quidquid in contrarium asserant Lorca *in 2. 2. q. 2. art. 8. disp. 33. membr. 1. num. 10.* & Sylvius *in 2. 2. q. 2. art. 8. concl. 8.* cum aliis. Et ideò ignorantes supradicta mysteria non peccare mortaliter docet Coninch. *in 2. 2. disp. 14. dub. 10. n. 190.*

2. Quoad Sanctorum communionem, quia hujus rei cognitio non videtur ita necessaria scitu, & videtur habere majorem subtilitatem, cùm etiam docti disputent in quibus rebus hæc communio consistat, negativè respondet Villalobos *in summa, tom. 2. tr. 1. diffic. 4. nu. 3.* & Coninch. *in 2. 2. disp. 14. dub. 10. nu. 189.* licèt affirmativam sententiam doceat Turrian. *in 2. 2. to. 1. disp. 28. dub. 1.* & Tannetus etiam *in 2. 2. disp. 1. q. 7. dub. 3. num. 70.*

3. Quoad Sacramenta respondeo, omnes explicitè scire debere substantiam, & rationem Sacramentorum non omnium, sed Baptismi, Eucharistiæ, & Pœnitentiæ; in cæteris verò idem opus erit, si quando ea suscipere quis voluerit. Ita Villalobos *in 2. 2. tract. 1. diffic. 4. num. 4.* Tannerus *in 2. 2. disp. 1. q. 7. dub. 3. num 72.* Suarez *de fide, disp. 13. sect. 4. n. 12.* Sanchez. *in summa, tom. 1. lib. 2. c. 3. num. 9.* Malderus *in 2. 2. q. 2. art. 7. dub. 2. nu. 51.* & alii contra Lorcam *in 2. 2. q. 2. art. 8. disput. 23. membr. 1. nu. 19.*

4. Notandum est etiam cum Suarez *tract. de fide, disp. 13. sect. 4. nu. 9.* esse probabilem opinionem multorum, asserentium non obligati fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, licèt contrarium probabilius sit; advertit etiam Suarez *n. 6.* contra Bannez, quod non tenentur fideles explicitè credere creationem mundi fuisse in tempore, & non ab æterno.

Sup. hoc lege duas Res. sequentes.

5. Et tandem nota contra Sylvium *in 2. 2. q. 2. art. 8. concl. 8.* Jo: de la Cruz *in direct. part. 2. art. 1. dub. 1. concl. 2.* Palatium *in 4. dist. 13. disp. 9.* Nider. *in summa, prac. 1. c. 3.* & alios, non peccare mortaliter, sed tantùm venialiter, adultos Symboli Apostolici formam, sub verbis præceptis memoria non tenentes. Idem dicendum est de Decalogo, de oratione Dominica; dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant, & à fortiori de *Ave Maria*. Ita Layman *in Theol. Moral. lib. 1. c. 9. nu. 4.* Suarez *sect. 5. num. 8.* Tannerus *n. 67.* Coninch *n. 194.* & alii DD. *ubi suprà*. Et sic etiam non esse peccatum mortale, sed veniale nescire se signare signo Crucis, docet Sanch. *in summ. tom. 1. lib. 2. c. 3. n. 14.* licèt contrarium doceat Angelus, Tabiena, Sylvester, Armilla, quos citat, & sequi videtur Villalobos *in summa, tom. 2. tr. 1. diffic. 4. nu. 12.* sed non obstante, quod supradicta sint probabilia, suadendi tamen sunt fideles, ut illa omnia explicitè sciant, & memoria retineant.

RESOL. VI.

Multi licèt sciant quoad substantiam Symbolum, Decalogum & Orationem Dominicam, nesciant tamen memoriter, & eo ordine, quo proponuntur addiscenda, quæritur an peccent mortaliter? Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Res. 12. aliàs 14.

§. 1. AFfirmativè respondet Farinacius, *de hæresi, q. 179. §. 5. num. 8.* quem sequitur Antonius Naldus *in sum. verb. Christianus, n. 1.* & probat ex usu præcipuarum urbium, in quibus Confessarii, & periti omnes rerum Ecclesiasticarum, in dubio reputant ejusmodi præceptum obligare sub mortali, & propterea absolutio sacramentalis solet eis denegari, qui prædicta memoriter non tenent; & in plerisque Synodis diœcesanis cavetur, ne prædicti admittantur ad matrimonium, neque ad levandos pueros de sacro fonte baptismatis. Hæc Naldus.

Sup. hoc in Res. præterit. & ult. & tertiam Res. seq.

2. At mihi contraria sententia prorsus placet, quam tenetur Azor. *in summa, tom... lib. 8. c. 7. quæst. 5.* Sanchez *in summ. tom. 1 lib. 2. c. 3. nu. 19.* & præter DD. quos ipse citat, docet etiam hanc sententiam Martinus Bonacina *tr. de legibus disp. 3. q. 6. punct. 2. num. 14.* & novissimè P. Suar. *tr. de fide, disp. 13. sect. 5. nu. 8* ubi asserit: Certum est, non esse obligationem gravem retinendi memoriæ verba Symboli, vel præceptorum, ita ut sit peccatum mortale hoc omittere. Et ratio esse potest, quia vel de præcepto non satis constat, quia nec ab aliquo Pontifice, nec in aliquo Concilio generali latum invenitur, vel quia alii Canones, qui de hoc loquuntur, de substantia mysteriorum sufficienter intelliguntur, vel certè, quia materia illa levis est, si præcisè in verbis, vel in eorum ordine sistatur. Probabile autem est, si ex pura negligentia hoc omittatur, non carere aliqua culpa saltem veniali, quia præter Canones, qui hoc Insinuant juxta communem usum Ecclesiæ, talis negligentia censetur aliquo modo culpabilis, & in aliis aliquando scandalum generat. Si verò quis meliorem diligentiam adhibeat, & nihilominus ob naturalem defectum vel incapacitatem verba retinere non possit, facilè poterit ab omni culpa excusari. Ita ille. Et sic etiam hanc opinionem docuit Vincentius Filliucius *in qq. mor. tom. 2. tract. 22. c. 2. n. 37.* qui citat Navarrum *in manuali c. 11. nu. 22.*

RESOL. VII.

An detur præceptum, ut memoriter teneamus Orationem Dominicam; & quid de Salve Regina, *& Salutatione Angelica?*

Et cursim docetur, quod nullum datur præceptum, nec naturale, nec Divinum, nec etiam Ecclesiasticum de Oratione vocali privata.

Et quid est sentiendum de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis; an tunc cadat sub peccato saltem veniali talis oratio, & salutatio? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 45. aliàs 44.

§. 1. QUoad Orationem Dominicam affirmativè respondet Joseph Rocafull. *in praxi Theolog. mor. tom. 1. part. 2. lib. 4. de Oratione in speciali disp. 1. c. 1. num. 5.* ubi sic ait: Nota quosdam tenere, oportere memoria tenere, alios non oportere memoriter tenere orationem Dominicam ordine, quo proposita est. In hac quæstione dico primò, non esse juris naturalis memoria tenere orationem Dominicam: licèt enim jure naturali debeamus precari Deum, non tamen est de jure naturali certa, & præscripta formula uti ad Deum obsecrandum. Dicò secundò, neque esse de jure Divino memoria tenere. Patet, quia non constat de isto jure. Dicò tertiò, esse præceptum Ecclesiasticum memoria tenendi orationem Dominicam: Constat (quidquid dixerit Azorius) ex *c. Vos ante omnia de consecrat. dist. 4.* ex Concilio Moguntino *c. 45.* ex Concilio Forolíviensi sub Carolo, & Pipinio, Toletan. *4. c. 9.* & hanc sententiam tenent Angelus, Sylvester, Tabiena, Armilla *verb. Fides.* Hucusque Rocafull.

Ad fulciendam doctrinā hujus Resol. lege Res. præteritam, & 3. ejus annot.

2. Sed mihi placet opinio Azorii, & adversus Rocafull. Theologum Valentinum, alium Theologum Valentinum non minus doctum oppono, & is est Ægidius Trullench, *in Decal. t. 1. lib. 1. c. 7. dub. 10. nu. 4.* ubi ita asserit: nullum datur præceptum, nec naturale, nec Divinum, nec Eccle-

siasticum de oratione vocali privata. Suarez *lib. 3. de orat. c. 7. à num. 3.* & alii: non naturale, quia præceptum naturale orandi satis impletur per orationem mentalem; nec Divinum, quia tale non reperitur, nec in veteri, nec in nova lege: & Matth. 6. Cùm Christus docuit nos orare: non habetur præceptum ullum quoad singulos fideles præsertim, & si sola mente dicatur, satisfit præcepto Divino de oratione privata. Quod autem nec detur præceptum Ecclesiasticum probabilius esse existimat Suarez *infra*; non enim est, ait Suarez, præceptum ut memoria teneamus orationem Dominicam, sed tantùm, ut sciamus substantiam & materiam illius. Nec ullibi habetur præceptum recitandi orationem Dominicam: si enim Ecclesia id præcepisset, etiam determinasset tempus illius recitandæ, quod non fecit; unde alii quotidie, alii uno tempore, alii verò alio ex devotione recitant. Item a fortiori dicendum est de Salutatione Angelica, vel *Salve Regina*, nec tenemur recitare Salutationem Angelicam, etiam tempore, quo publicum signum datur in principio noctis, & omissio nullum esset peccatum, nisi interveniret scandalum, vel contemptus. Ita Trullench, cui ego libenter adhæreo. Vide etiam Suarez *de Relig. tom. 2. lib. 3. de Oratione vocali, c. 6. n. 6.* qui respondet ad loca Conciliorum adducta à Rocafull. pro sua sententia. Dicendum est itaque, non extare præceptum Ecclesiasticum recitandi Dominicam Orationem, & signum optimum est, quia præceptum Ecclesiasticum affirmativum non solet imponi sine certa temporis determinatione: nullum autem est ab Ecclesia determinatum tempus, pro quo sit necessarium fidelibus omnibus privatim dicere, *Pater noster*, sub reatu culpæ, si illud amittunt, ergo. Unde Clemens in citato loco monet quidem fideles, ut ter in die hanc precem fundant, nullus autem dicit, hoc cadere sub præceptum, tantùm ergo est illa optima monitio, & consilium. Quare nec dici potest, hoc præceptum esse consuetudine introductum: tum quia, ut consuetudo inducat obligationem, necessaria est aliqua uniformitas, ut materia obligationis sit certa: hic autem nulla est uniformitas; unus enim orat hoc tempore, alius alio, unus rarius, alius frequentius, unde constare non potest, quando obligat talis consuetudo; tum maximè quia in particulari, & in individuo nullus dicit illam Orationem, ut obligatus, nisi qui tenentur eam dicere ex præcepto Ecclesiæ, ut Ministri ejus, vel si dicat ex voto, vel speciali præcepto sui Confessoris, vel Superioris; ergo reliqua consuetudo est ex sola devotione voluntaria, ac propterea non potuit inducere præceptum.

3. Undè à fortiori constat, quid de Oratione ad Virginem per Salutationem Angelicam, vel per Antiphonam, *Salve Regina*, dicendum sit. Navarrus enim supra saltem de *Ave Maria*, idem sentit, sed nullum speciale adducit fundamentum, neque oportet imponere obligationes non satis fundatas. Est ergo consulendum omnibus, ut has Orationes discant, & sæpius recitent, non verò est peccati scrupulus iniciendus per solam hujusmodi omissionem. Si quis autem sit adeò negligens animæ suæ, ut hæc rudimenta Christianæ vitæ ignoret, vel nunquam recitet, magnum indicium est, ipsum non rectè vivere, etiam si omissio illa speciale peccatum non sit. Secus verò esset, si quis aliis Orationibus assuefactus, has non diceret: nam in illo talis omissio, nec esset peccatum, nec signum periculosæ negligentiæ, vel oblivionis salutis suæ.

4. Solum posset quis dubitare de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis, an tunc dicere cadat sub obligationem peccati, saltem venialis; videtur enim hæc consuetudo tam generalis esse, ut hanc saltem obligationem indicat; Sed in primis non credo tunc esse obligationem orandi vocaliter, nam privata est oratio, & potest quis satisfacere orando mente. Item enim si quis oret voce, non cogitur ad certam formam orandi, v.g. per *Ave Maria*, vel *Salve Regina*, &c. Sed potest dicto aliquo Hymno, vel pro sua unusquisque devotione orare. Deinde absolutè, & per se non credo esse obligationem orandi tunc ad Virginem: nam illa consuetudo generaliter recepta est sub ratione devotionis, non obligationis. Dico autem, per se, quia ex accidenti, & ea concomitantia vix potest omitti sine aliqua culpa, nisi ex rationabili causa. Nam si quis publicè illam omittat, aliquod scandalum præbet, & alios perturbat, periculumque est; ne videatur illam contemnere. Si autem omittat privatè, & sine causa, non fiet sine aliqua otiositate, vel ex nimio affectu ad aliquam commoditatem humanam, vel quid simile. Et hæc omnia docet Suarez, *ubi suprà*. Et de Salutatione idem sentit Rocafull. *ubi suprà, disp. 2. c. ult. n. 83.* ubi contra Navarrum firmat cum Suarez, ignorantem Salutationem Angelicam non peccare, quia non est obligatio eam sciendi.

RESOL. VIII.

An omnia, quæ habentur in Jure Canonico, obligent, & habeant vim legis?

Et notatur, quod præcepta Conciliorum Provincialium obligabunt Provinciam, ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ. Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 26.

§. 1. Respondeo negativè. Nam circa jus canonicum notare oportet, cùm in corpore juris habeantur plura desumpta ex Conciliis Provincialibus, & alia ex sanctis Patribus, Augustino, Isidoro, & similibus, non omnia, quæ in eo continentur, obligare omnes, aut habere vim legis; nam solus Pontifex, & Concilium generale ab eo approbatum habet vim obligandi universam Ecclesiam; præcepta verò Conciliorum Provincialium obligabunt Provinciam, ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ. Itaque cùm Gratianus fuerit horum collector, & ipse non habuerit auctoritatem condendi leges, non potuit his Conciliis, & Patribus majorem auctoritatē, & vim tribuere, quàm ipsi habebant. Unde etiam constat minus obligatorium esse, quod Gratianus addit de suo, ut interdum addere solet. Imò licèt aliquid referat tanquam dictum ab aliquo Concilio, vel Papa; si aliunde constaret non fideliter referri, aut esse res omninò dubiæ auctoritatis, non esset obligatio illi parendi. Et hæc omnia docet Jacobus Granado *in par. 2. D. Thomæ, contr. 7. tr. 3. part. 1. disp. 3. sect. 7. nu. 17.* vide etiam Suar. *de legibus lib. 4. c. 5. à nu. 5.* Gretserum *pro defensione Bellarmini lib. 2. de Romano Pontifice, c. ult.* Rodrig. *in qq. Regul. tom. 1. q. 6. art. 2.* & alios penes Rodericum Acugna *in proœm. decreti Gratiani n. 19.* & Augustinum Barbosam *n. 6.* Sup. hoc in 2ed. seq. Granado, & vero lum.

RESOL. IX.

An decretum Gratiani habeat vim legis? Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 68.

§. 1. Hæc quæstio pro praxi multum deserviet non solùm Jurisperitis, sed etiam Casuistis, & Theologis, & affirmativam sententiam modicùs tenet noster Pater Molfesius *in sum. tom. 1. tr. 9. c. 5. nu. 73.* ubi sic ait. Canonistæ tenent indubitanter Decretum Gratiani habere vim legis. Ita Glossa *in c. nolo, dist. 9.* eo quòd Gelasius Papa approbaverit tale Decretum. Alii, quòd Eugenius III. approbavit omnia contenta in Decreto, & quòd licet non constaret expressè de hujusmodi approbatione, communiter tamen Canonistę, & Legistæ omnia contenta in prædicto Decreto allegantes, tanquam leges, & sic illis utuntur in decisionibus causarum, & hęc opinio mihi probatur; quia in prædictis magis statur Juristis, quam Theologis, tum, quia vulgatum est axioma. In utroque jure satis est allegare titulum, & probare possessionem: & hic supponitur, & allegatur titulus approbationis, & adest possessio plus quingentorum annorum, dum Gratianus Monachus S. Fœlicis Bononiensis, Ordinis S. Benedicti, ut ajunt, anno 1009. compilavit Decretum & ab illo tempore usque ad præsens, semper Legistę, & Canonistæ judicarunt adesse talem approbationem, & tanquam sacris Canonibus usi sunt, etiam dictis Sanctorum, quæ inibi Gratianus inservit. Tum etiam, quia consuetudo dat jurisdictionem, & vim obtinet legis. Additur quia varii Summi Pontifices jusserunt emendationem ejusdem Decreti, ut jam ultimo loco Gregor. XIII. illud jussit emendari, & corrigi, facta collatione cum originalibus, ex quibus Gratianus desumpsit omnia, & sic emendatum jusserunt excudi. Igitur ad minus est continuata tacita concessa auctoritas, & successivè jure negari non videtur, ut vim legis non habeat. Hucusque Molfesius, & testimonia sanctorum Patrum in dicto volumine Decreti inserta habere vim legis, dummodo in contrarium aliqua dispositio Pontificia non appareat, tenet Barbosa *in proœm. d. Decret. n. 7.* ubi citat plures DD.

2. Verùm ego alibi contrariam sententiam docui, & nunc iterum doceo, & ita docent communiter Theologi, inter quos præcipuè videndus est Salas *de legibus tr. 14. disput. 8. sect. 13. per totam*. Hanc etiam sententiam docet Sanchez *de matrim. tom. 3. lib. 9. disp. 9. disp. 12. nu. 5.* Valentia *tom. 3. q. 6. de voto, punct. 6.* Sotus *de just. lib. 7. q. 3. art. 1.* Cajetanus *in 2. 2. q. 88. art. 8. dub. ult. ad 1.* Major *in 4. dist. 27. q. ult. §. dubitatur an is*, Suarez *de legib. lib. 4. cap. 5. n. 6.* Granado, ut ego alibi notavi, *in 1. 2. D. Thom. controv. 7. tr. 3. part. 1. disp. 3. sect. 2. n. 17.* quibus adde Villalobos *in summ. t. 1. tr. 2. difficult. 7. n. 3.* ubi sic ait. (Los Canones que estan en el Decreto, no Al. hic in 2ed. quæ hic est antecedens.

son

son leyes de Pontifices, ni de otro que tenga autoridad de hazellas, sino ricopilolas Graciano, y no fue aquel cuerpo aprobado por algun Pontifice, y no es autentico. Contiene pues este Decreto autoridad desde muchos Santo, y de algunos Concilios Provinciales; otras del mismo Graciano, otras de Palea, que fui un discipulo de Graciano, y otras son leyes civiles que esta alli insertas; y todo esto no tiene mas autoridad, que aquellos Santos, ò Concilio de donde se tomaron.) Ita ille. Dicendum est igitur cum Suarez & aliis, *ubi suprà*, contra Barbusam, & alios, dicta Patrum non habere vim legis, eò quòd inveniantur inserta in Decreto Gratiani, nisi ab aliquo Pontifice fuerint canonizata, vel inter Decretales aliquando inveniantur, nec adest consuetudo in contrarium. Vide suprà citatos Doctores, qui respondent ad omnia Adversariorum argumenta. unde remanebunt soluta ea, quæ superiùs Molfesius adducit.

RESOL. X.

An leges Pontificia ut obligent, necesse sit, ut promulgentur in singulis Diœcesibus, & Provinciis?

Et an Pontificia leges statim post duos menses à publicatione Romæ factas, totam obligent Ecclesiam; neque necessaria sit publicatio in singulis Provinciis, & Diœcesibus?

Et deciditur leges Pontificias usu, atque consuetudine receptas (ut est Bulla Cœna, & similes Constitutiones contentas in Decreto) & cæteras non indigere promulgatione facta in Provincia. Ex p. 1. tr. 10. Res. 8.

Sup. hoc in Resol. [illegible] infrà in Resol. [illegible] usque ad [illegible] & in Resol. [illegible] & in Resol. [illegible] in tom. 7. tr. 1. Resol. [illegible] Nec [illegible] & in tom. 9. [illegible] Res. 141.

§. 1. **N**Egativam sententiam docet Tannerus *in p. 2. disp. 5. q. 5. dub. 3. n.* 118. Angu. *tract. de leg. tom. 5. lib. 4. contr. 1. n. 27. & 28.* Pontius *de matrimonio, lib. 5. c. 7. num. 2.* Berti *in explicat. Bulla Clementis VIII. de largit. muner. part. 7. principali.* Layman *ubi infrà, nu. 4.* Castellino *in tract. de elect. can. pral.* §. 10. Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 18. de leg.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 2. c. 3.* §. *3. n. 1. in fin.* Rodriguez *qq. regul. tom. 1. q. 6. art. 3.* Grassius *in cons. tom. 1. lib. 3. cons. 9. n. 4. de regularib.* Malderus *in 2. 2. q. 90. art. 4. dub. 3.* Villalobos *in summa, tom. 1. tract. 2. dub. 12. n. 5.* Marius Antoninus *lib. 1. resol. 122. casu 1* Filliucius *tom. 2. tract. 21. cap. 11. num. 397.* Sayrus *in Clavi Regia, lib. 3. c. 5. n. 7.* Coriolanus *in Bulla Cœna*, ubi de absolutione, *in fine, fol. mihi 975.* Granado *in par. 2. controvers. 7. tract. 3. part. 1. disp. 11. sect. 2. n. 17.* Ugolinus contra Venetos *c. 1.* §. *1. num. 14.* Suarez *de legibus lib. 4. c. 15. n. 2.* Salas etiam *de legibus disp. 12. sect. 2. n. 10.* Valentia *to. 3. disp. 7. q. 5. punct. 5.* Vasquez *in part. 2. to. 2. disp. 156. c. 2.* Azor. *par 1. lib. 5. c. 5. q. 3.* Duard *in explicatione Bulla Cœna lib. 3.* §. *1. q. 1. n. 17.* Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 9. c. 8. n. 38.* cum multis aliis.

2. Probatur hæc opinio. Primò, ex communi praxi: nam omnes causæ, quæ ex toto terrarum orbe deferuntur ad Romanam Curiam, non definiuntur, nisi juxta Regulas Cancellariæ, & aliàs leges, quæ tantùm Romæ promulgatæ sunt: ergo, &c. Secundò, Bulla Cœnæ Domini nusquam, nisi Romæ, solet promulgari. Tertiò, quia Pius IV. in sua Bulla, in qua confirmavit Concilium Tridentinum, voluit, ut leges dicti Concilii, quæ pertinent ad reformationem, & jus canonicum, ubique inciperent obligare Calend. Maii ann. 1564. post promulgationem Romæ factam. Quartò, quia cùm Pontificibus expedire videtur, ut eorum Bullæ promulgentur in singulis Provinciis, id speciatim decernunt, ut patet in Bulla Sixti V. contra Astrologos. Ergo, cùm publicationem omittunt, non jubentes, ut efficiatur; signum est, eosdem Pontifices velle, ut facta Romæ promulgatione, nulla alia opus sit, ut eorum leges in singulis Provinciis obligent.

3. His tamen minimè suffragantibus, contrariam sententiam docent viri doctissimi, ut Serarius *in suis Opusc. theol. tom. 1. disp. de legib. n. 56. & seq.* Sà *verb. lex. num. 9.* Solerus *de potestate Confess. c. 9. q. 5.* Medina *in p. 2. q. 90. art. 4. dub. 1. post. 2. concl. & dub. ult. conclus. 5.* Angelus *verb. Lex nu. 13.* Sotus *de iust. lib. 1. q. 1. art. 4.* Lodovicus Carbo *de leg. lib. 3. disp. 9.* Conradus *in p. 2. q. 90. art. 4. ad 2.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. q. 25. art. 4. conclus. 5.* Victorellus *in notis ad Manual. Navari, c. 23. num. 40.* & Molina *de justitiam tom. 2. tract. 2. disp. 395. n. 4.* ubi sic ait: (Opinio illa, quod pontificiæ leges statim post duos menses à publicatione Romæ facta, totam obligent Ecclesiam, neque necessaria sit publicatio in singulis Provinciis, aut Diœcesibus ad effectum, quòd nullus præsumatur illas ignorare; profectò non est tam certa, quam certa supponitur; quin potiùs contraria meo judicio est probabilior.) Ita Molina: & hanc sententiam probabilem, & tutam esse in conscientia, putat Layman *in Theol. moral. lib. 1. tract. 4. c. 3.* Becanus *in summ. Theolog. p. 2. tract. 3. c. 6. n. 5. & 6. in fin.* Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tr. 12. c. 3. q. 10. in fin.* Lessius verò *de iust. lib. 2. c. 22. dub. 13. nu. 28.* & Vasquez cum Granado *ubi suprà*, eorum sententiam vocant tantùm probabiliorem: ergo secundum illos ista erit probabilis.

Sup. hoc infrà in Res. [illegible] & [illegible] ad [illegible] dicta Res.

4. Nec destituta videtur rationibus hæc sententia: nam nimis durum esset, si statim atque Romæ promulgatur aliqua lex pontificia, obligaret Christianos per totum mundum dissipatos. Secundò, in multis locis Concilii Tridentini leges non servantur: quis ibidem non fuerunt promulgatæ. Tertiò, id colligitur *ex c. cum infirmitas, de pœn. & remiss.* ubi statuitur legem Concilii generalis, quæ circa Medicos lata est, non priùs obligare Medicos, quàm fuerit à locorum Ordinariis promulgata. Ergo etiam Constitutio Papæ non ligat in Diœcesibus, ubi non fuerit promulgata. Restat modò respondere ad argumenta contrariæ sententiæ. Ad primum respondetur, Judices Curiæ Romanæ judicare secundùm opinionem probabiliorem, quæ asserit, Constitutiones pontificias tantùm Romæ publicatas obligare in foro externo, & cōscientiæ: sed ex hoc non sequitur, contrariam sententiam esse falsam: & ita in simili casu respondet Becanus *ubi suprà, q. 7. nu. 3. in fin.* & ita etiam in simili casu de stylo Curiæ Romanæ respondet Fagundez *de precept. Eccles. tract. 2. lib. 8. c. 8. nu. 138.* & Granado *in part. 2. contract. 7. tract. 3. part. 1. disp. 15. sect. 2. nu. 15.* Igitur dicendum est, quòd praxis illa, quam afferuntur, fundatur in probabilitate contrariæ sententiæ; non tamen tollit probalitatem alterius. Ad secundum respondeo cum Reginaldo *tom. 1. lib. 13. c. 16. n. 155.* Constitutiones pontificias usu, atque consuetudine receptas, (ut est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentæ in Decreto,) & cæteras non indigere promulgatione facta in Provincia. Ad alia argumenta respondet Molina, *ubi suprà numer. 6.* Ego verò putò, non esse necessariam promulgationem, ut lex pontificia obliget: & ideò teneo primam sententiam.

RESOL. XI.

Utrùm leges Pontificia non obligent, nisi singulis Provinciis promulgentur?

Idem est dicendum de aliis novis Pontificiis Constitutionibus, quando contrarium non exprimitur. Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 25.

Quæ hic est Res. antecedens & in [illegible] Primam [illegible].

§. 1. **N**On obligare docent plures Doctores, quos citavi *in 1. part. tr. 10. de legib. resol. 8.* quibus addo Cœlestinum *in compend. Theol. mor. tr. 3. c. 7. & tr. 8. c. 57.* Duvalium *in 1. 2. D. Thoma, tract. de legibus, q. 5. art. 5.* Marchantium *in horto Pastorum in res. Pastor. c. 4. q. 51.* & latè Joannem Vvigers, publicum Professorem sacræ Theologiæ in Accademia Lovaniensi *in 1. 2. D. Thoma, q. 69. art. 4. à num. 84. usque ad num. 93.* & quia condextarus est, ponam per extensum ejus verba; sic enim ait. Leges non tantùm Imperiales, & civiles, sed etiam Pontificiæ & Ecclesiasticæ, quæ irritatoriæ sunt contractuum, non obligant nisi sint promulgatæ in singulis Provinciis, & Diœcesibus, & idem potest probabiliter teneri, etiam de aliis novis Pontificiis Constitutionibus quando contrarium non exprimitur; probari autem primò potest eodem argumento ducto ex *c. si in adjutorium, dist.* 10. & ex *c. de novis operis nunciatione*, quo authores ad præcedentem propositionem citati eamdem confirmant, quia Canones non magis statuunt aliquid peculiare contra jus civile quoad alias Constitutiones Ecclesiasticas, quàm quoad leges Pontificias irritantes contractum. Ergo tam in illis, quam in his procedit argumentum. Confirmatur, quia Pontifex Pius IV. *in Bulla suprà citata*, quæ incipit, *Sicut ad Sacrorum*, satis significat se quoque motum dispositione juris communis ad concedendam justam temporis moram, antequam decreta Concilii Tridentini circa reformationes inciperent obligare, & sortiri effectum; quidni ergo etiam hoc de æquitate, & benignitate Pontificis præsumendum est, quod in suis novis Constitutionibus intendat se conformare dispositioni juris communis quoad loca promulgationis, quemadmodum quoad tempus obligationis. Neque refert in eadem Bulla Pontificem declarare decreta Concilii ad reformationem & jus positivum spectantia, à certo die ibi expresso omnes obligari cœpisse; tum quia ex toto Christiano Orbe fuerant ad Conciliū illud Patriarchæ, Archiepis-

piscopi, Episcopi evocati, qui sufficienter de illis decretis erant instructi, utpote qui & ipsi decreta illa condiderant, & poterant in suis Provinciis, & districtibus facere illa innotescere, tum etiam quia Pontifex mox à confirmatione, & promulgatione Romæ facta studiosè mandavit illa statim ad impressionem tradi quo commodiùs per Christiani nominis Provincias & Regna divulgari possent, ut loquitur in Bulla Confirmationis dicti Concilii, quæ incipit, *Benedictus Deus*, quare poterat existimare ea jam post trimestre, vel amplius sufficienter apud omnes esse divulgata, & promulgata, nisi forsitan apud eos, quorum contumacia obstitisset, qui idcircò ab obligatione meritò non erant eximendi. Accedit quòd Pontifex loquitur generaliter de decretis omnibus ad dictam reformationem, jusque positivum spectantibus, inter quæ etiam sunt plurima derogatoria privilegiorum, diversarum facultatum & gratiarũ, ut refert Pontifex Pius IV. in Bulla ea de re edita, quæ incipit. *In Principis Apostolorum sede*; cujusmodi tamen leges, & constitutiones pleriq; qui ab hac propositione dissentiũt, admittunt, & volunt non prius vim habere, quàm fuerint denunciatæ in Provinciis, aut Diœcesibus, vel iis, quibus gratiæ & privilegia concessa fuerint, ut patet ex dictis circa propositionem septimam; sed quoad rem satis jam ante responsum est. Probatur secundò, quia communis est interpretum juris tum Canonici, tum Civilis sententia, ut ex Abbate & Felino *ad c. 1. de treuga & pace*, refert Azorius *suprà c. 4. q. 1.* legem, quæ usu non recipitur, carere vi, seu non obligare, quamvis Principis authoritate sit constituta & promulgata, quod etiam indistinctè de legibus tam Pontificiis, quam civilibus docent ipse Azorius *eodem loco*, Greg. à Valentia *suprà q. 5. punct. 5.* qui addit esse communem sententiam Juristarum, & Theologorum, & Tannerus *loco suprà cit. dub. 4.* de plerisque saltem Pontificiis, quod an verum sit, dubio sequenti videbimus. Interim, & alii plures Theologi, quando agitur de diversis novis constitutionibus Pontificum in particulari, idem videntur sentire, quando excusant non observantes: propterea quòd in talibus, vel talibus Provinciis non sunt receptæ, idque potissimùm ex hoc capite, quia non censetur Pontifex proponere legem, nisi tacitè sub illa conditione. Quare quanto magis æquitati, & rationi consentaneum est, magisque dignum sancta Sede, præsumi de ejus benigna mente, & moderatione, quòd insistendo, & se voluntariè conformando dispositioni juris communis, non sit ejus intentio per constitutiones suas obligare Regna & Provincias, ubi illę promulgatę non fuerint, quam de ejus voluntate præsumere, quod non velit eas vim habere in partibus, ubi promulgatæ fuerint, ideò quia usu non recipiuntur à populo, sanè tanto videtur habenda verisimilior doctrina jam exposita in propositione decima præ illa, quæ tradit leges Pontificias non obligare propter non usũ, sive quia non recipiuntur à subditis: quis autem non videat æquius esse, & rationabilius, & magis dignitati conveniens, Principem nolle legem habere vim, quia in Provincias non est promulgata, quam quia populus promulgatam non acceptat, aut ad usum & praxim non deducit? ergo, &c.

2. Addi denique potest admodum gravis & justa ratio voluntatis talis Pontificis; quia Ecclesia est Regnum spirituale amplissimum per omnes Orbis partes diffusum, & sine comparatione excedens latitudinẽ Romani Imperii. Quare impossibile est quòd leges Ecclesiasticæ in urbe Roma duntaxat publicatæ innotescant aliquousque uniformiter per totam Ecclesiam, aut per diversa Regna, & Provincias, ubi non sunt promulgatæ, quamvis ex occasione possint aliqui hic, vel illic inaudire. Velle autem sic lege obligare sparsim per mundum aliquos qui casualiter, vel ex accidente inaudierunt, & nesciverunt legem illam Romæ publicam, reliquis ubique pro maxima parte omninò ignorantibus, aut non sufficienter & debitè informatis, esset inducere magnã difformitatem in ratione agendi, & vivendi inter fideles, in iisdem Provinciis, & locis commorantes, & magnã confusionem, quæ inde nata est, sequi. Esset quoque multos conjicere in varias animi anxietates, & scrupulos conscientiæ, qui aliquid de lege audivissent, quam tamen viderent passim non observari. Unde sæpiùs & ipsi, etsi cuperent, non tamen commodè, aut convenienter possent illa observare.

3. Deinde licet fideles omnes pariter sint subjecti Summo Pontifici, tanquam Christi Vicario in terris, & capiti universalis Ecclesiæ militantis; nihilominus quemadmodum juxta politicam gubernandi rationem, non eædem leges semper conveniunt omnibus populis, nec ubique sunt futuræ utiles; ita quoque frequenter potest accidere, quòd juxta regulas prudentiæ Christianæ judicabitur expediens, ut aliquæ leges Ecclesiasticæ quæ non sunt de rebus admodum necessariis, non imponantur certis Provinciis, & populis, super quibus S. Sedes libenter desiderat informari, quia novit sibi datam potestatem in ædificationem, non in destructionem. Hoc autem convenientiùs fieri poterit, si dicamus leges ejus ex ipsius voluntate non obligare prius quam in Provinciis fuerint promulgatæ. Si namque ordinarii locorum habeant justa motiva, quare existiment ejusmodi leges non fore utiles pro tempore & loco, sed forsitan perturbativas, magis licebit de istis S. Sedem informare, & desuper ejus expectare judicium prius, quam promulgentur, vel apud populum, ut latæ, & obligantes enuncientur. Ob quas & similes causas dictum fuit meritò fuisse ab Imperatore ordinatum, quòd leges ejus vim, & robur non haberent in Provinciis, in quibus non fuerint promulgatæ. Quare cùm gubernatio Ecclesiæ, sicubi contrarium in Ecclesiasticis cõstitutionibus non reperiatur expressum, soleat imitari regimen & leges Imperii, quod Canones supracitati indicant, meritò quoq; propter illas, & alias existimare licebit SS. D. N. ex sua voluntate uti in legibus inducendis pari providentia & benignitate, quibus ipse Imperator utendum censuit, quando contrarium expressè non declaraverit; præsertim cùm non minori cõmoditate possint per Provincias Ecclesiæ publicari leges Pontificiæ, quam per Provincias Imperii leges Imperatoriæ, quando quidem in omnibus habeat tum suos Legatos, vel Nuncios Apostolicos, tum Ordinarios sibi subjectos, quibus promulgationem potest demandare, prout etiã frequenter facit per suos Nuncios monere Ordinarios, quatenus constitutiones Pontificias Romæ æditas, & publicatas curent in suis Provinciis, & Diœcesibus observari, & iis, quorum interest, insinuari, seu publicari, quod nõ ita pridem sæpiùs apud nos quoque executioni demandarunt. Quare falli videtur in eo, quod dicit Vasquez *disp. 157. n. 21.* nullam hactenus legem, vel Bullam Pontificiam, plus quàm in Curia Romana fuisse promulgatam, cùm & Concil. Trid. pluribus in locis, ubi uniformiter aliquousque ab omnibus observatur, fuerit publicatũ post promulgationem Romæ factam. Imò Canones indicant manifestè Pontifices supponere leges, & constitutiones suas per Ordinarios esse in Provinciis publicandas, etsi hoc non exprimant, & tunc contraventores pœnis subjacere. Colligitur evidenter ex *c. cùm infirmitas, de pœnitentiis & remissionibus*, ubi sic loquitur Pontif. Si quis autem Medicorũ hujusmodi nostræ constitutionis, postquã per Prælatos locorum fuerit publicata, transgressor extiterit, tamdiu ab Ecclesiæ ingressu arceatur, &c. ubi Pontifex omninò supponit, quod constitutio illa sit per Prælatos publicanda, quamvis constitutio istius non contineat mandatum, & tunc ea facta transgressores efficiantur rei. Quòd si aliquæ, sive Ecclesiasticæ, sive sæculares personæ promulgationem malitiosè, aut alias indebitè impedirent, haud dubiè præter gravem reatum, quem impediendo incurrunt, etiam legis nexu tenebuntur, utpote quæ illis sufficienter insinuata fuerit, neque cuiquam debeat sua suffragari malitia.

4. Dixi in propositione, *quando contrarium non exprimitur*; si enim Pontifex expressè declararet se velle ex magnis & gravioribus causis legem suam in vim solius promulgationis Romæ factæ sortiri robur, & effectum per omnes Christiani orbis partes, & ubique obligare, absque alia promulgatione, vel publicatione legis alibi ut facienda, ut, v. g. quia in multis Regnis & Provinciis sciret legis suæ publicationem indebitè & sine fundamento impediendam, negandum non erit, legem tunc vim & robur habituram apud omnes fideles, ubi innotuerit, etsi in Provinciis, aut diœcesibus ibi non fuerit publicata, quia tametsi ordinata ratio inducendę legis cum fructu, & effectu per se videatur id postulare, quòd talis adhibeatur ejus promulgatio, ut certa ratione possit morali modo innotescere simul apud omnes, aut plurimos tempore illo, intra quod legislator velit eam obligare in talibus & talibus locis (cùm alioquin vix possit humano modo fieri, quod unquã istius sit in talibus locis observatio debita, quia antequã utcumque apud plures innotuerit, jam propter moram temporis dicetur per non usũ elanguisse) tamen ex urgentioribus causis, uti diximus, & quasi per accidens, & propter necessitatem poterit Pontifex legem etiam uno tantùm loco promulgatã velle ubique obligare, & hac sua volũtate accedente sic promulgatæ robur & vim tribuere obligandi omnes, apud quos quomodolibet innotuerit. Neque obstat, quòd Imperator sua lege in Metropoli residentiæ suæ duntaxat publicata, non valeat forsitan omnes Imperii Provincias (quamvis id vel maximè vellet) obligare, quia magnum intercedit hac in parte discrimen inter Pontificem, & Imperatorem, quia Imperator superioritatem & potestatem legislativam habet à populo, & proinde limitatam, seu modificatam juxta mentem, & sensũ populi; nõ existimantur autem provinciæ singulæ, quæ sunt

cor-

corporea politica per se quodammodo perfecta, dedisse illam authoritatem Imperatori, quòd posset eas legibus suis ligare alibi, quàm in ipsis Provinciis promulgatis. Summus Pontifex vero habet supremam potestatem regendi Ecclesiam, & ordinandi omnia, quæ ad ejus regimen sunt necessaria, aut opportuna immediatè à Christo Domino, & proinde limitationem, aut modificationem à populo non recipit. Quando igitur ea sunt adhibita, quæ ad essentialem rationem legis, ejusque applicationem sunt requisita, obligabit ea universaliter omnes, si Pontifex declaraverit illam esse suam intentionem & voluntatem. Sed contra antedicta opponitur ex Sylvestro, consequens inde fore, quòd multæ Decretales Pontificis non obligarent, siquidem multæ in multis Provinciis non sunt unquam promulgatæ, in quibus tamen obligant, & servantur. Ita Valentia *supr. disp. 7. q. 5. punct. 5.* ubi tamen admittit sententiam Soti esse probabilē. Respondeo negando consequentiam, quia ipsa receptio legis, seu Canon alicujus in communi corpore jur. quod ubiq; solet ex pulpitis audiri, & observari, est quædam virtualis promulgatio legis, seu Canonis, etiam in singulis Provinciis & Diœcesibus, ut docet Tannerus *suprà*; ideòq; vult etiam constitutiones Pontificias irritatorias contractuum vim habere, quæ in commune corpus juris sunt redactæ, quamvis aliter in Provinciis non sint promulgatæ, licèt de aliis sentiat non habere robur, ut diximus, nisi in Provinciis & Diœcesibus fuerint promulgatæ. Imò non tantùm est quædam virtualis promulgatio, sed bene actualis, & solemnis, quando passim in Academiis publicè ex cathedris prælegantur, & explicantur, idque ex authoritate Principum, qui leges, vel Canones condiderunt. Et hæc omnia docet Vvigers *ubi suprà*, cujus sententiam probabilem esse docet novissimè Jacobus Gordonus *in Theol. mor. tom. 1. lib. 2. q. 10. c. 5. §. 2. n. 14.* & ex eadem Societate Nicolaus Baldellus *in disp. Theolog. tom. 1. lib. 5. disp. 18. n. 7.* Verùm his non obstantibus, tu ne deseras tenere contrariam sententiam, quam ego docui *loco citato*, in principio hujus resolutionis, cum multis Doctoribus, quos postea citat & sequitur Merolla *in disp. Theolog. tom. 2. disp. 4. c. 4. dub. 17. n. 150.* quibus nunc addo Montesinum *in 1. 2. D. Th. tom. 2. disp. 20. q. 4. diffic. 3. num. 96.* Pesantium *in 1. 2. q. 108. art. 4. disp. 5.* & Aversam *in 1. 2. q. 95. sect. 4.*

RESOL. XII.

An leges Pontificiæ non obligent, nisi post duos menses à promulgatione facta, quamvis aliquis statim sciat suam promulgationem?

Et notatur doctrinam hujus Resolutionis admittendam esse in legibus Principum Supremorum, & secus autem si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, ut Episcopus: nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat. Ex part. 1. tr. 10. Ref. 9.

Sup. hoc in Ref. seq. & sup. in Ref. 10. & 11. ad materiam, breviter opinio illa, & in to. 9. tr. 2. Ref. 145. & in fin.

§. 1. STatim obligare facta promulgatione, & non post duos menses, docet Tanner. *in p. 2. disp. 5. q. 6. dub. 1. n. 7.* Angujano *tr. de leg. to. 1. li. 4. contr. 2. n. 17.* Vasquez *in p. 2 disp. 156. c. 3. n. 14.* Homobonus *de exam. Eccles. p. 2. tr. 9. c. 3. q. 3.* Suarez *de legib. lib. 3. c. 18. li. 4. c. 11. & c. 57. n. 5.* Salas etiam *de legib. disp. 12. sect. 3. n. 20.* Molina *de iust. tr. 2. disp. 395.* Malderus *in p. 2. q. 90. art. 4. dub. 3.* & Villalobos *in sum. to. 1. tr. 2. dub. 14. n. 4.* ubi sic asserit: (Las leyes del Pontifice, si no es que señalan tiempo, en publicandose en Roma obligan, sin esperar à que passen dos meses. El fundamento, es, que la Autentica, *ut nova facta Constitutiones*, no esta recebida ens las leyes canonicas, como consta del estilo.) Et ratio est: quia nulla lege ita statuitur: & lex illa Authenticæ non obligat Pontificem, nec alios Reges non subditos Imperio. Et licèt Pontifex *in c. noverit, de sententia excomm.* assignet duos menses pro monitione, ut qui fecerint statuta contra libertatem Ecclesiasticam, illa revocent intra duos menses, alioquin in excommunicationem incurrerent; ex hoc non sequitur, necessarium esse pro promulgatione tempus duorum mensium, ut omnis lex Pontificia obliget: nam sunt aliquæ leges, quæ ex voluntate Principis seu Pontificis non incipiunt obligare, nisi post certum tempus facta promulgatione.

2. Hæc sententia est probabilis, sed etiam probabilem cōtrariam existimo, quæ asserit, leges Pontificias, in quibus non apponitur certum tempus obligationis, non obligare, nisi post duos menses à promulgatione facta: & ita docet Martinus Becanus *in summ. Theol. par. 2. to. 3. c. 6. conclus. 2. n. 3.* qui citat Sylvestrum, Panormitanum, & Joan. Andream. Idem docet Valentia *to. 2. disp. 7. q. 5. punct. 5.* Navarrus *in Man. c. 23. n. 24.* Emmanuel. Sa *verb. Lex, n. 8.* Miranda *in Manu. Prælat. to. 2. q. 25. art. 4. concl. 5.* Reginaldus *to. 1. lib. 13. c. 16. n. 152.* Tabiena *verbo Lex, n. 55. & verbo Constitutio, n. 1.* cum multis aliis: & hanc opinionem in foro conscientiæ tutam esse, & servari posse, affirmat etiam Azorius *part. 1. lib. 5. c. 3. q. 8. in fin.* Et ratio est: quia, ut leges non dedignantur sacros Canones imitari; ita sacrorum Canonum statuta Principum Constitutionibus adjuvantur, *ex c. 1. de novi oper. nunciat.* cùmque illud juri civili sit consentaneum, nec in jure canonico cautum sit contrarium, ipsum sanè servari potest, præsertim cùm Papa, dum intendit statim obligare, soleat in sua Constitutione id exprimere, ut videre est *in c. cum singula, de præbend. in 6. & C. em. 2. de hæret.* Sed, ut diximus, ex Auth. *Ut factæ novæ, Constit.* apparet, leges, non obligare, nisi post duos menses à facta promulgatione. Ergo &c. Secundò, dictum tempus duorum mensium, non solùm apponitur, ut ignorantes non ligentur; sed etiam ut lex incipiat obligare, & ita tollatur omnis confusio, rixa, & imparitas subditorum: unde ex his inferunt supradicti Doctores, quòd si aliquis sciret, promulgatam esse legem; tamen non teneretur illam servare ante duos menses elapsos: quia alioquin, ut benè notant Becanus, Valentia, & alii, magna sequeretur in Republica perturbatio: nam, qui scirent legem promulgatam, tenerentur eam servare in utroque foro; alii in neutro tenerentur. Dicendum est igitur, leges Pontificias, & Principum sæcularium non obligare, nisi post tempus duorum mensium à promulgatione facta.

3. Nec valet dicere, quòd stylus Curiæ Romanæ est in contrarium, & quòd ibi à Judicibus passim puniuntur transgressores legum, etiam ante elapsum tempus duorum mensium: nam respondeo cum Salas, Becano, Miranda, & aliis, quòd stylus Curiæ, & Judices ideò hoc faciunt, quia fundantur, & sequuntur opinionem priorem; subditos verò posse tuta conscientia sequi oppositam, quia probabilis est: sed caveant pœnas a Judicibus infligendas. Igitur, ait Navarrus, stylus Curiæ procedit in foro externo, & non in foro interiori. Notandum est verò cum Soto *li. 1. de just. q. 1. ar. 4.* Reginaldo, Valentia, & aliis, doctrinam *suprà* dictam admittendam esse in legibus Principum supremorū; secus autem si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, ut Episcopus, nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat. Et ita etiam docet Suarez *de legibus, lib. 3. c. 18. n. 9. & lib. 4. c. 15. n. 15.*

RESOL. XIII.

An, si quis sciat Romæ aliquam legem promulgatam, teneatur illam observare?

Et notatur, quod S. D. N. Urbanus VIII. in Bulla incipiente Romanus Pontifex, *die 5. Junii 1641. damnat omnia præjudicialia contra immunitatem Ecclesiasticam, etiam sub prætextu, quod Bulla Pontificia non fuerint publicata, vel usu recepta?*

Pro 1. diffic. hujus tit. in Ref. præcedenti, & in aliis ejus notat.

Et an leges Pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus? Ex par. 6. tract. 6. & Misc. 2. Resol. 39.

§. 1. DEcisio hujus dubii pendet ex illa quæstione, An leges Pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus, & negativam sententiam docent plures, quos citavi *in part. 1. tr. 10. res. 8. part. 5. tr. 14. res. 25.* hanc etiam novissimè probabilem putat Sylvius *in par. 2. D. Th. q. 96. ar. 4. Quæritur 51. concl. 3. in principio*. Et ideò ad casum propositum in titulo hujus resolutionis secundùm hanc sententiam affirmativè respondendum videtur. Unde Joannes Præpositus *in p. 2. q. 95. disp. 1. dub. 7.* ex probabilitate talis sententiæ observat plurima in praxi posse deduci.

Hæ duæ Ref. citatæ in hoc tex. hic sunt suprà Ref. 10. & 11. & infrà lege Ref. seq. in fin. & in Ref. 2. post seq. resolutivè in §. ult. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 372. ad lin. 9. & in §. Nec obstant. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 343.

2. Primò, & est responsio ad casum, aliquem non obligari servare legē, quam scit Romę promulgatā, si non sit promulgata in Provincia ubi commoratur, & specialis clausula in lege nō apponatur. Secundò, pœnā legis non incurri ab eo, qui in hujusmodi loco fecerit materialiter contra legē, verbi gratia, non incurrit excōmunicationem, suspensionē, privationē beneficii. Tertiò non incurri in conscientia inhabilitatē ad officia, beneficia, neq; incurri irregularitatē. Quartò, contractum non futurum invalidum & irritum. Quodq; aliquis non teneatur in conscientia abstinere à tali contractu, qui per legē irritatur. Hinc si quis talē contractū injerit non tenetur eū rescindere, quòd maximè locum habet, quādo ex dissolutione alicujus cōtractus magna scādala, & Reipublicæ perturbatio sequūtur, qualia sequi solent ex dissolutione matrimonii. Quinto, legem revocatoriā privilegii non habere vim antequam in Provincia publicetur, ut si Sacerdotes alicujus Provinciæ habeant privilegium absolvendi à reservatis; aut aliqui habeant privilegium eligendi Confessarium; talia privilegia non sufficienter revocari per legem Romæ latam, nisi in Diœcesi promulgetur.

64 .Olim

64. Olim quæsitus fui à quodam Sacerdote, utrum Episcopus possit legatum aliquod inæquale, aut melius commutare. *Ex par. 2. tract. 17 & Misc. 3. ref. 26. ibid.*

65. An executor testamentarius possit cum dispensatione Episcopi recedere à voluntate testatoris? Quod est quærere, an Episcopus possit commutare legata a testatore relicta, vel hæc commutatio ad solum Papam spectet secundùm jus Canonicum, & ad supremum Principem secundùm jus civile. *Ex p. 8. tr. 5. ref. 61. p. 379.*

66. An executor testamenti bonorum Clericorum, vel Episcoporum possit adire pro confectione inventarii judicem laicum? Sed ex doctrina hujus Resolutionis deducitur, utrum Clerici teneantur solvere collectam certam & invariabilem impositam a Rege per statutum super bona laicorum priusquam ad ipsos Clericos pervenissent, quàm solebant solvere sæculares, quorum antea fuerant ea bona? Et aliqua alia valde notanda explanantur pro bonis patrimonialibus, & exemptionibus Ecclesiasticis. *Ex par. 8. tract. 5. ref. 44. p. 380.*

67. An executoribus debeatur aliquod salarium? Et quid est agendum, si aliquis ex executoribus nolit acceptare. *Ex p. 8. tr. 5. ref. 39. p. 381.*

68. An executores teneantur reddere rationem? Et quid de minimis, vel de iis, quæ testator jussit secreto testamentario, ut erogat. *Ex par. 8. tract. 5. ref. 34. ibid.*

69. An executor teneatur reddere rationem, etiam si testator eum liberet ab hoc onere. *Ex par. 8. tr. 5. resol. 35. ibid.*

70. An Religiosi executores testamentorum teneatur reddere rationem coram Episcopo? Et an ab eo puniri possint, si fortè deliquerint, vel debeant puniri à suo Prælato, non tanquam suo Prælato sed tanquam loci ordinario. *Ex par. 8. tr. 5. ref. 36. p. 382.*

71. An hodie Religiosi, qui habent specialem, & plenam exemptionem, ut sunt Mendicantes, includantur in citata Clementina, ita ut ipsi teneantur, ut executores reddere rationem Episcopis, possintque ab his, si in hoc deliquerint puniri. *Ex p. 8. tr. 5. ref. 37. ibid.*

72. An Episcopus in causis, in quibus fuit executor ultimarum voluntatum, teneatur reddere rationem coram judice laico, vel saltem coram suo Metropolitano. *Ex p. 8. tr. 5. ref. 42. p. 383.*

73. An saltem alii Clerici executores testamentorum teneantur reddere rationem coram judice laico. *Ex p. 8. tract. 5. ref. 43. ibidem.*

74. An Clericus executor testamenti super confectione inventarii possit citari à judice laico? Et ex doctrina hujus Resolutionis aliqua alia dubia, & difficultates quasi per transitum docentur, quæ alibi in suis specialibus Resolutionibus, & proprio tractatu late sunt discussæ, & explanatæ. *Ex p. 8. tr. 5. ref. 45. ibidem.*

Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tr. 9. de Executoribus testamentorum hujus tom. 6.*

An quis sit judex, sive agatur de publicando testamento Clerici, sive laici, sive ad causas pias, sive ad non pias. *Ex p. 7. tr. 6. ex ref. 32. alias* 31. Quæ hic est supra in hoc *t. 6. tr. 8. de Testamentis ref. 39.*

An Cardinales in suis titulis possint commutare ultimas voluntates, in quibus possunt Episcopi respectu suorum subditorum. *Ex par. 5. tr. 2. ex resol. 57.* Quæ nunc invenietur *in tom. 9. tr. 7. de Cardinalibus ref. 41.*

An Capitulum Sede vacante possit commutare ultimas voluntates, in quibus poterat Episcopus? Et an Capitulum Sede vacante possit compellere executores testamentorum ad eorum complementum? Et alii casus circa hoc inseruntur, & explanantur. *Ex p. 8. tract. 4. ex ref. 34. & 24.* Quæ hic repetientur *in tom. 3. tr. 5. de Capitulo Sede vacante ref. 43. & 44.*

An quando in testamento relinquitur, ut pauperioribus detur eleemosyna, si tantùm pauperibus detur, sufficiat, ut executor, non teneatur ad restitutionem? Idem dicendum est, quando eleemosyna fuit relicta ad fœminas, maritandas. Et an executor, vel distributor eleemosyna ex testamento possit partem sibi applicare, si vere pauper est? Et an legatum relictum ad pauperes possit in unum distribui? Et quid, si in duos distribuatur? Et an legatum relictum distribuendum uni pauperi, possit distribui duobus? Et an in distribuenda eleemosyna inter pauperes, sint præferendæ Moniales viris Religiosis? Et si inter executores testamenti est contentio super electione pauperum res devolvatur ad Episcopum, ut adhæret uni ex executoribus? Et an hoc intelligatur, data paritate, sive æqualitate inter pauperes ab utroque executores nominatos, & non aliter. *Ex p. 2. tr. 15. ex ref. 39. & in tr. 16. ex ref. 19. alias 2. & in p. 5. tr. 8. ex ref. 38. & in p. 10. tr. 11. ex ref. 59. & in tract. 13. ex ref. 5.* Quæ hic sunt *in t. 4. tr. 7. de Eleemosyna ref. 61, 62, 64. 63. & 69.*

SYLLABUS TRACTATUUM
HUJUS TOMI SEXTI.

TRA-

TRACTATUS PRIMUS DE LEGIBUS.

RESOLUTIO PRIMA.

Quando obliget preceptum Fidei? Ex p.5.tr.13.&Misc.1.Ref.19.

§.1. AD hunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 1. diffic. 2. n. 2.* (Este precepto obliga al infiel, quando se le propone la Fè sufficientemente. Segúdo, a los niños bautizados criados entre Fieles estan obligados, quando llegan à uso de razon y oyen tratar los mysterios de la Fè; como necessario para la salud à creerlos. Tercero, tambien obliga este preceto, quando uno tiene una gran tentacion contra la Fè para resistir à ella. Algunos otros tiempos ay, en que està un hombre obligado al acto de la Fè acidentalmente por razon de otros precetos adjuntos. Tal seria quando tuviesse obligazion de confessar exteriormente la Fè, o quando uviesse de recuperar la gracia, que ha perdido, que no se puede recuperar, si no ay esperanza, y essa requiere Fè. Y por esta via podria obligar una vez al año, como obliga la confession, o quando uviesse peligro de caer en alguno pecado en otra materia, si no tuviesse acto de Fè, y aun en el articulo de la muerte por las graves tentaciones de la Fè; que de ordinario suelen alli occurir, como dize Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 2. c. 1. n. 2.* Azor *to. 1. lib. 8. c. 27. q. 8.* Ara. *in 2. 2. q. 10. art. 1.*)

2. Non desinan tamen hic adnotare, quod Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 93. §. 5.* existimat contra Sanchez, alia duo tempora per se obligare ad eliciendum actum fidei, alterum est cùm mors imminet, cùm enim actibus fidei jaciamus fundamentum ad ædificium cælestis Hierusalem, cùm jam simus ad ejus conspectum adducti, lex fidei per se obligat, quia nulla potest esse gravior occasio, quàm momentum illud, à quo pendet æternitas, ob quod ex Ecclesiæ consuetudine moribundi cum viatico donantur, excitantur à Sacerdote ad actus fidei, & cùm aliquis ultimo & publico afficitur supplicio, animatur ad symbolum recitandum à circumfuso etiam populo: aliud tempus est intra singulos annos. Qui enim toto anno fidem non exercet, in gravi periculo est eam amittendi, quia dissuetudine senescere videntur habitus. Ita Hurtadus qui citat Valentiam pro primo tempore, & Ledesmam pro secundo.

RESOL. II.

Quo tẽpore obliget preceptũ Spei? Ex p.5.tr.14.&Misc.2.Ref.106.

§.1. CUm hoc præceptum sit affirmativum, non obligat pro omni tempore, sed pro aliquo: & ideò Beeanus *tom. 3. in 2. 2. c. 17. q. 7. n. 2.* putat hoc præceptum obligare in triplici casu. Primò, quando quis Deum orat, tenetur enim orare cum spe impetrandi. Secundò, quando pœnitentiam agit: nam actus pœnitentiæ non potest esse sine spe veniæ. Tertiò quando insurgit gravis tentatio de desperatione, tunc enim tenetur adhibere remedium, vel exercendo actum spei, qui desperationi contrarius est: vel orando Deum, ut avertat periculum desperationis cum spe obtinendi. Ita Beeanus, & ex parte Azorius *to. 1. lib. 9. c. 2. q. 6.* Valentia *to. 3. disput. 2. q. 4. punct. 1.* & alii.

2. Sed hæc non approbat Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 118. sect. 2. §. 21.* & Sanchez *in summ. t. 1. lib. 2. c. 33. nu. 3.* nam in dictis casibus nullum adest præceptum directè ex objecto, & ob legem spei, sed à lege pœnitentiæ, orationis, &c. ergo in ipsis non admittitur speciale peccatum in spem. Lorca *in 2. 2. sect. 2. disput. 18. n. 10.* Aragon. *in 2. 2. q. 12. art. 1.* Petrus de Ledesma *in summ. to. 2. tr. 2. c. 4. concl. 3.* Bannea *in 2. 2. q. 22. art. 1. dub. 2.* asserunt hoc præceptum obligare, cùm primùm rationis usum assequaris. Unde infert Bannez, quòd si homo in tali casu non se convertat ad Deum, committere tria peccata, unum contra fidem, alterum contra spem, tertium contra charitatem: quæ sententia, ait Becanus *l. c. n. 3.* dura est, & parum probabilis, vide Valentiam *to. 3. disp. 2. q. 4. punct. 1.* & Sanchez *in summ. to. 1. lib. 2. c. 33. n. 3.*

3. Aliqui verò, & inter illos P. Suar. *disp. 2. de spe, sect. 1. n. 3.* putat nullum esse tempus determinatum, in quo hujusmodi præceptum obliget, sed prudentis arbitrio mensurandum esse, nec permittendum longo tempore differri.

4. Verùm mihi placet opinio Hurtadi de Mendoza *ubi suprà in 2. 2. disp. 118. sect. 2. §. 19.* præceptum spei obligare directè, & per se, quando quis adulta jam ætate recipit Sacramentum aliquod cum sufficienti cognitione de Deo, & vita æterna. Si qui infidelis Baptismo tingatur, hic tenetur sperare vitam æternam, si illi occurrat ejus obligatio, etenim potest velle Baptismum ex amore Dei, ut confertur ab Ecclesia. Tunc autem per accidens potest esse immemor hujus legis, aut obligationis: at per se tunc obligat ea lex, quia cùm longa mora non possit licitè trahi, tunc est opportuna occasio legem servandi, quando initiatur ejus vita in Christianam pietatem. Neque verò ea obligatio oritur ex solo Baptismo, sed ex ipso spei objecto. Item quando, qui puer baptizatus est, post usum rationis recipit pœnitentiam, aut Confirmationem, tunc tenetur per se lege spei, nisi priùs ei satisfecerit. Secundùm tempus est cùm imminet mors, tunc enim tenemur efficaciter amare beatitatem, quia tunc est opportunissima occasio, cùm sumus illi, aut inferno vicini. Ita Hurtadus.

5. Non reticeam tamen hic adnotare Castrum Palaum, *to. 1. tr. 5. disp. unic. punct. 4. num. 4.* docere regulariter huic præcepto positivo omnes satisfacere, Primò satisfaciunt cùm de peccatis dolent, quia vix, aut nunquam omittunt actum formalem spei, quo eriguntur, ut dixit Concilium *sess. 6. c. 6.* ad peccata detestanda, novamque vitam inchoandam. Secundò, huic obligationi faciunt satis, cùm propositum habent nunquam peccandi mortaliter hoc enim propositum etsi aliquoties ex Dei amore perfecto procedat, sæpè illum gignunt ex amore imperfecto. Considerant enim æternam retributionem, quam peccatis amittunt, & ex illius consideratione in spem vitæ æternæ, ut sibi convenientis, eriguntur, & peccata detestantur.

6. Advertit etiam Jacobus Granado *in 2. 2. contr. 2. tr. 4. disp. 1. nu. 3.* duo. Unum est, hoc præceptum, cùm sit supernaturale, debere impleri efficiendo actum spei supernaturalem; verùm quoniam certò non constat homini, quando eliciat actum supernaturalem, excusabitur ab obligatione hujus præcepti, si ipse sibi proponat objectum supernaturale spei, & conetur circa illud efficere actum; quamvis enim in re ipsa non evaderet talis actus supernaturalis, id nõ tribueretur ei vitio, sed ignorantiæ invincibili, qua nescit certò quando actum supernaturalem eliciat. Alterum est, licet obligemur sperare, sufficienter tamen satisfieri præce-

pto, si quis ob motivum charitatis speraret, quamvis nunquam eliceret actum ob proprium motivum virtutis spei. Patet hoc, quia virtus charitatis sperare potest quidquid sperat virtus spei: ergo nobiliori modo erigit voluntatem ab beatitudinem, ac proinde excellentius præstat, id, ad quod necessarius est actus spei; qui verò charitatem non haberet, aut non se aperiretur promptum ad sperandum ex charitate, teneretur sperare ob motivum spei: ergo, &c.

RESOL. III.

Quo tempore obliget præceptum dilectionis Dei? Ex p. 5. tract. 14. & Misc. 2. Res. 505.

§. 1. Dico primò, probabile est hoc præceptum obligare paulò post usum rationis, quando quis jam advertit, & secum reputat rationes, quas habet amandi Deum, & de ipso cogitat, de ejus bonitate, & excellentia, ac beneficiis, &c. Ita ex D. Toma, Soto, Navarro, Bannez, & Lorca docet Sylvius *in 2. 2. q. 44. a. 6. quæritur tertiò*.

2. Dico secundò, probabile etiam esse instante morte teneri Deum diligere. Ita ex Valentia, Navarro, Suarez, Turriano docet Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 74. sect. 6. §. 27.* quia lege charitatis propriæ tenemur ad securitatem vitæ æternæ, vitandumque discrimen æternæ damnationis; sed actu dilectionis Dei super omnia vitantur omnia pericula æternæ damnationis, reddimurque securi æternæ vitæ, cumque actum possumus exercere, quia præstò est gratia Dei supernaturalis, & ea meritis Christi; ergo tenemur eum actum exercere. Finge te non esse ritè baptizatum, aut absolutum, & te inscium eorum eventuum accessisse ad Sacramentum, sine contritione perfecta, aut charitate, damnaberis profectò: at licèt nunquam fueris Baptismate ablutus, neque absolutus à Sacerdote, si Deum diligas super omnia charitate theologica, non dubium, quin ineas vim salutis æternæ. Cur igitur experienda est alea contingentium eventuum, cùm in tua potestate gratia Dei salutem tuam constituerit. Hæc obligatio partim est per se, quia hoc præceptum, nobis imponitur intrantibus, & exeuntibus in vitam, partim est per accidens ratione periculi proprii. Ita Hurtadus cui adde etiam Coninch. *disp. 24. dub. 3. concl. 3. numer. 51.*

3. Dico tertiò, hanc obligationem diligendi Deum adesse etiam in vitæ decursu, sed difficultas est circa tempus. Hurtadus *ubi suprà q. 26.* putat hanc obligationem currere per singulos annos, quidem ait, satis remissivè nobiscum agitur anno duntaxat amore nobis petito. Unde Lorca *in 2. 2. sect. 3. disp. 58. nu. 8.* sic ait: Me judice, si quis anno integro omissionem hujus actus incurrat, certusque sit Dei sui immemorem tanto tempore se extitisse, debet se judicare transgressorem, quoniam Ecclesia simile arbitrium sumpsit circa præceptum pœnitentiæ, quod ejusdem rationis est. Ita Lorca, & ante omnes Ledesma *in summ. to. 2. tr. 3. c. 5. post 6. concl.* Sed ego puto hac obligatione non teneri adultum annis singulis, quia hoc est nimis durum, & nullo firmo fundamento nititur, ut docet Castrus Palaus *tom. 1. tr. 6. disp. 2. punct. 4. nu. 10.* qui firmat hanc obligationem multo tempore non esse differendam, & dilationem trium annorum putat esse gravem; nam qui tanto tempore divinam bonitatem non redamat, eam videtur contemnere; & hoc tempus etiam assignat Suarez *de charitat. disp. 5. sect. 3. num. 4.* & Coninch. *disp. 24. dub. 3. n. 53.* ubi ait. Videtur omninò mortaliter peccaturus, si hoc præceptum quis ad tres, vel quatuor annos sponte differat.

4. Notandum est tamen primam sententiam non approbare, & quidem magis probabiliter Azorium, Suarez, Sanchez, & alios, quos citat, & sequitur Castrus Palaus *to. 1. tr. 6. disp. 1. punct. 4. nu. 2.* Sed si in illa velis stare, non est intelligenda, quasi peccemus statim mortaliter habita sufficienti Dei cognitione, si non eliciamus actum dilectionis; hoc enim satis grave esset, sed quòd seclusa omni ignorantia, & inadvertentia sine gravi peccato nequeamus eum valde diu differre. Et Coninch. *disp. 24. dub. 3. nu. 50.* credit peccaturum, qui eum ad annos aliquot differret, aut forte etiam, qui ultra annum seclusa, ut dixi, inadvertentia. Neque torquere se quis debet, ut observat Hurtadus *in 2. 2. disp. 174. sect. 5. §. 24.* utrùm huic præcepto satisfecerit, qui quamdiu positivo, & probabili argumento non meminit, se hoc præceptum omisisse, culpate sibi persuadeat se contra illum non peccasse; vel quia Deum dilexit, vel quia illud inculpatè prætermisit. Adde quòd si certò sciat huic præcepto non satisfecisse, potest sequi opinionem negativam, quam ego teneo, nempe non adesse pro illo tempore tale præceptum: ut præter DD. citatos tenet etiam Vasq. *in 1. 2. disp. 186. cap. 2.* & Turrianus *in 2. 2. de Fide. 97. dub. 1.*

5. Non desinam hic adnotare Joannem Sancium *in selectis disp. 1. nu. 21.* docere, quòd qui semel in vita huic præcepto satisfecerit, non teneatur ampliùs illo. Pro qua sententia facit Vasquez *in 2. part. to. 4. q. 86. art. 2. dub. 6. numer. 11.* ubi tempus obligationis hujus præcepti assignat solùm pro fine vitæ. Sed hæc non approbat Castrus Palaus *loco. cit. n. 4. & 5.*

6. Nota etiam quòd alii assignant alios casus: quibusdam enim visum est hoc præceptum esse implendum diebus festis. Item quando suscipitur Baptismus, quando quis tenetur ad contritionem, quando insigne beneficium à Deo accipit, vel est causa subeundi martyrii, quando blasphemantibus, aut contemnentibus nomen, vel honorem Dei est resistendum, & quando præceptum dilectionis proximi est implendum. Verùm his casibus, vel omninò non obliget, vel non obligat per se, sed ratione alterius, ac proinde ejus omissio non est peccatum speciale: festa enim observantur per ea, quæ in illis fieri jubentur, ut per vacationem ab operibus servilibus, & auditionem Missæ, & Vesperarum. Hæc autem fieri possunt absque speciali, & expressa Dei dilectione. Ad Baptismum requiritur quidem ea dilectio Dei, de qua Concilium Tridentinum, *sess. 6. cap. 6.* dicit, quòd fidentes Deum sibi propter Christum propitium fore, illum tanquam omnis justitiæ fontem diligere incipiunt, sed ut prævia dispositio, non autem per se, & ex natura præcepti dilectionis. Tempore contritionis, & martyrii solùm per accidens requiritur Dei dilectio, scilicet ratione justificationis, aut præparationis ad illam, aut ad ipsum martyrium: Pro beneficiis acceptis directè solùm est obligatio gratitudinis, quæ sine actu amoris potest exhiberi. Quando contra blasphemantes defendere oportet Dei honorem (quoad confessionem fidei externam pertinet) non est sub periculo peccati necessarius actus charitatis Dei uti nec quando proximus est diligendus, necesse est actu elicere Dei dilectionem. Hæc Sylvius *in 2. 2. q. 44. art. 6. quæritur tertiò*.

7. Verùm extra hos casus per accidens possumus obligari ad dilectionem Dei. Primò, quando gravem tentationem non possumus vitare, nisi diligendo Deum. In tentatione verò odii Dei obligamur per se lege charitatis illum diligere. Secundò, quando opus est administrare aliquod Sacramentum, nec possumus confiteri. Ita Coninch. *disp. 24. dub. 3. concl. 5. num. 54.* Hurtadus *ubi suprà*, & alii.

RESOL. IV.

An hodie explicita Fides Incarnationis Christi, & Sanctissimæ Trinitatis sit adultis necessarium medium ad salutem? Ex part. 3. tract. 5. Misc. 1. Resol. 46.

§. 1. Hic casus solet affligere Confessarios circa homines rudes. Affirmativam sententiam docent communiter, ut Lorca *in 2. 2. q. 2. art. 8. disp. 22. membr. 2. nu. 4.* Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 2. c. 2. concl. 6.* Valentia *tom. 3. q. 2. punct. 4. & 5.* Molina *in 1. part. q. 1. art. 1. disp. 2.* Malderus *in 2. 2. D. Thomæ, q. 2. art. 8.* Acosta *de procur. Indor. sal. lib. 5. cap. 3. & 4.* Beccanus *in 2. 2. c. 12. q. 3. concl. 3.* Tannerus & Layman *ubi infrà*, & alii penes ipsos. Et ratio est, quia alioquin sequeretur, ut observat Sylvius *in 2. 2. D. Thomæ, q. 2. art. 7. conclus. 6.* posse nunc temporis aliquem salvari in lege Mosaica, ut si Judæus invincibiliter ignoret fidem Evangelicam, & servet legem Mosaicam, quæ implicitè continet fidem Christi.

2. Sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur cum Tannero *in 2. 2. D. Thomæ, disp. 1. q. 7. dubio 2. nu. 4.* & Laym. *in Theol. mor. lib. 2. tract. 1. c. 8. n. 5.* & absolutè illam docent Sotus *in 4. dist. 5. q. unica, tract. 2.* Villalobos *in summa, to. 2. tract. 1. diffic. 3. a. 6. & 7.* Medina *in instruct. lib. 1. c. 14. §. 2.* Sa *verb. fides, nu. 1.* Turrianus *in 2. 2. tom. 1. disp. 27. dub. 4. & 8.* & alii penes ipsos. Et ratio est, quia inter Christianos inveniuntur homines adeò rudes, ut mysteria Incarnationis, ac Sanctæ Trinitatis vero conceptu non apprehendant, & consequenter nō credant explicitè. Idem solet evenire cum mutis & surdis à nativitate. Ab iis verò mysteria Trinitatis, & Incarnationis vero conceptu apprehendi, & credi, vix credibile est, nisi ad miracula confugiendum sit; unde Azorius *to. 1. lib. 8. c. 6. q. 6.* Si quis ob ingenii hebetudinem Trinitatis articulum nequeat percipere, satis esse si credat

dat explicitè alios ulteriores, nimirum Christum Filium Dei natum ex Virgine, passum, cruci affixum, &c. Hosius *in confess. fidei*, *c.* 2. sic asserit, distinctionem personarum, unitatem substantiæ, si qui sunt rudiores, quamvis comprehendere possint, non est adeò necessarium ad salutem omnibus explicitè credere, ut si quis minus hæc fuerit assequutus, de ejus salute dubitandum sit. Ita ille.

3. Notandum est tamen cum Tannero *ubi suprà n.* 49. stando etiam in prima opinione, & tenendo fidem explicitam nunc post promulgationem Evangelii esse necessariam necessitate medii, quòd si aliqui sunt adeò rudi intellectu, ut ea mysteria sua propria aliqua notione concipere nullo modo possint, tunc supradicti rudes, quoad hanc rem cum infantibus, ac fatuis comparandi erunt. Neque enim credibile est, Deum à quoquam exigere majorem cognitionem, quam per vim intellectus ipse consequi possit. Ita ille, unde apparet; quam bonus Deus iis qui recto sunt corde. Et ex his Confessarii à multis scrupulis immunes erunt, & multas conscientias afflictas sedabunt. Vide etiam Sanchez *in summa, to.* 1. *lib.* 2. *c.* 3. *n.* 18. & 23. ubi docet, quomodo dicantur rudes explicitè credere, etiamsi substantiam articulorum percipere nequeant, & pro consolatione rudium Sylvius *in* 2. 2. *q.* 2. *art.* 8. *concl.* 8. sic asserit. Si quis adeò sit hebes, ut hujusmodi mysteria retinere non possit, excusabitur à præcepto, & si credat, quomodo potest ea, quæ diximus necessaria necessitate medii; salvus esse poterit,

R E S O L. V.

An fideles ordinarii teneantur explicitè scire & credere mysterium Circumcisionis Christi, adventus Magorum, missionis Spiritus Sancti, communionis Sanctorum, & omnia Ecclesiæ Sacramenta?

Et an obligentur fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, & creationem mundi esse in tempore, & non ab æterno?

Et an peccent mortaliter, vel tantùm venialiter, adulti, Symboli Apostolici formam, sub verbis præceptis memoria nō tenentes? Idem dicendum est de Decalogo, & Oratione Dominica, de Ave Maria, *dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant. Et quid, si nesciant se signare signo Crucis?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 48.

§. 1. PEr se loquēdo mysteria Circūcisionis, adventus Magorum, & missionis Spiritus sancti nō esse explicitè credenda docent Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 1. *q.* 7. *dub.* 3. *nu.* 68. Suarez *tract. de fide disp.* 13. *sect.* 4. *num.* 3. & alii, quidquid in contrarium asserant Lorca *in* 2. 2. *q.* 2. *art.* 8. *disp.* 33. *membr.* 1. *num.* 10. & Sylvius *in* 2. 2. *q.* 2. *art.* 8. *concl.* 8. cum aliis. Et ideò ignorantes supradicta mysteria non peccare mortaliter docet Coninch. *in* 2. 2. *disp.* 14. *dub.* 10. *n.* 190.

2. Quoad Sanctorum communionem, quia hujus rei cognitio non videtur ita necessaria scitu, & videtur habere majorem subtilitatem, cùm etiam docti disputent in quibus rebus hæc communio consistat, negativè respondet Villalobos *in summa, tom.* 2. *tr.* 1. *diffic.* 4. *nu.* 3. & Coninch. *in* 2. 2. *disp.* 14. *dub.* 10. *nu.* 189. licèt affirmativam sententiam doceat Turrian. *in* 2. 2. *to.* 1. *disp.* 28. *dub.* 1. & Tannerus etiam *in* 2. 2. *disp.* 1. *q.* 7. *dub.* 3. *num.* 70.

3. Quoad Sacramenta respondeo, omnes explicitè scire debere substantiam, & rationem Sacramentorum non omnium, sed Baptismi, Eucharistiæ, & Pœnitentiæ; in cæteris verò idem opus erit, si quando ea suscipere quis voluerit. Ita Villalobos *in* 2. 2. *tract.* 1. *diffic.* 4. *num.* 4. Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 1. *q.* 7. *dub.* 3. *num.* 72. Suarez *de fide, disp.* 13. *sect.* 4. *n.* 12. Sanchez. *in summa, tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 3. *num.* 9. Malderus *in* 2. 2. *q.* 2. *art.* 7. *dub.* 2. *nu.* 51. & alii contra Lorcam *in* 2. 2. *q.* 2. *art.* 8. *disput.* 23. *membr.* 1. *nu.* 19.

4. Notandum est etiam cum Suarez *tract. de fide, disp.* 13. *sect.* 4. *nu.* 9. esse probabilem opinionem multorum, asserentium non obligari fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, licèt contrarium probabilius sit; advertit etiam Suarez *n.* 6. contra Bannez, quod non tenentur fideles explicitè credere creationem mundi fuisse in tempore, & non ab æterno.

Sup. hoc lege duas Res. sequentes.

5. Et tandem nota contra Sylvium *in* 2. 1. *q.* 2. *art.* 8. *concl.* 8. Jo: de la Cruz *in direct. part.* 1. *art.* 1. *dub.* 2. *concl.* 2. Palatium *in* 4. *dist.* 13. *disp.* 9. Nider. *in summa, prae.* 1. *c.* 3. & alios, non peccare mortaliter, sed tantùm venialiter, adultos Symboli Apostolici formam, sub verbis præceptis memoria non tenentes. Idem dicendum est de Decalogo, de oratione Dominica; dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant, & à fortiori de *Ave Maria*. Ita Layman *in Theol. Moral. lib.* 2. *t.* 1. *c.* 9. *nu.* 4. Suarez *sect.* 5. *num.* 8. Tannerus *n.* 67. Coninch *n.* 194. & alii DD. *ubi suprà*. Et sic etiam non esse peccatum mortale, sed veniale nescire se signare signo Crucis, docet Sanch. *in summ. tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 3. *n.* 14. licèt contrarium doceat Angelus, Tabiena, Sylvester, Armilla, quos citat, & sequi videtur Villalobos *in summa, tom.* 2. *tr.* 1. *diffic.* 4. *nu.* 12. sed non obstante, quod supradicta sint probabilia, suadendi tamen sunt fideles, ut illa omnia explicitè sciant, & memoria retineant.

R E S O L. VI.

Multi licèt sciant quoad substantiam Symbolum, Decalogum & Orationem Dominicam, nesciunt tamen memoriter, & eo ordine, quo proponuntur addiscenda, quæritur an peccent mortaliter? Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Res. 12. aliàs 14.

§. 1. AFfirmativè respondet Farinacius, *de hæresi*, *q.* 179. §. 5. *num.* 8. quem sequitur Antonius Naldus *in sum. verb. Christianus*, *n.* 1. & probat ex usu præcipuarum urbium, in quibus Confessarii, & periti omnes rerum Ecclesiasticarum, in dubio reputant ejusmodi præceptum obligare sub mortali, & propterea absolutio sacramentalis solet eis denegari, qui prædicta memoriter non tenent; & in plerisque Synodis diœcesanis cavetur, ne prædicti admittantur ad matrimonium, neque ad levandos pueros de sacro fonte baptismatis. Hæc Naldus.

Sup. hoc in Res. præcedent. §. ult. & sequentem Res. seq.

2. At mihi contraria sententia prorsus placet, quam tuetur Azor. *in summa, tom.* . . *lib.* 8. *c.* 7. *quæst.* 5. Sanchez *in summ. tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 3. *nu.* 19. & præter DD. quos ipse citat, docet etiam hanc sententiam Martinus Bonacina *tr. de legibus disp.* 3. *q.* 6. *punct.* 2. *num.* 14. & novissimè P. Suar. *tr. de fide, disp.* 13. *sect.* 5. *nu.* 8 ubi asserit: Certum est, non esse obligationem gravem retinendi memoriæ verba Symboli, vel præceptorum, ita ut sit peccatum mortale hoc omittere. Et ratio esse potest, quia vel de præcepto non satis constat, quia nec ab aliquo Pontifice, nec in aliquo Concilio generali latum invenitur, vel quia alii Canones, qui de hoc loquuntur, de substantia mysteriorum sufficienter intelliguntur, vel certè, quia materia illa levis est, si præcisè in verbis, vel in eorum ordine sistatur. Probabile autem est, si ex pura negligentia hoc omittatur, non carere aliqua culpa saltem veniali, quia præter Canones, qui hoc insinuant juxta communem usum Ecclesiæ, talis negligentia censetur aliquo modo culpabilis, & in aliis aliquando scandalum generat. Si verò quis meliorem diligentiam adhibeat, & nihilominus ob naturalem defectum vel incapacitatem verba retinere non possit, facilè poterit ab omni culpa excusari. Ita ille. Et sic etiam hanc opinionem docuit Vincentius Fillincius *in qq. mor. tom.* 2. *tract.* 22. *c.* 2. *n.* 37. qui citat Navarrum *in manuali c.* 11. *nu.* 22.

R E S O L. VII.

An detur præceptum, ut memoria teneamus Orationem Dominicam; & quid de Salve Regina, *& Salutatione Angelica?*

Et cursim docetur, quod nullum datur præceptum, nec naturale, nec Divinum, nec etiam Ecclesiasticum de Oratione vocali privata.

Et quid est sentiendum de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis; an tunc cadat sub peccato saltem veniali talis oratio, & salutatio? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 45. aliàs 44.

§. 1. QUoad Orationem Dominicam affirmativè respondet Joseph Rocafull. *in praxi Theolog. mor. tom.* 1. *part.* 2. *lib.* 4. *de Oratione in speciali disp.* 1. *c.* 1. *num.* 5. ubi sic ait: Nota quosdam tenere, oportere memoria tenere, alios non oportere memoriter tenere orationem Dominicam ordine, quo proposita est. In hac quæstione dico primò, non esse juris naturalis memoria tenere orationem Dominicam; licèt enim jure naturali debeamus precari Deum, non tamen est de jure naturali certa, & præscripta formula uti ad Deum obsecrandum. Dicò secundò, neque esse de jure Divino memoria tenere. Patet, quia non constat de isto jure. Dicò tertiò, esse præceptum Ecclesiasticum memoria tenendi orationem Dominicam: Constat (quidquid dixerit Azorius) *ex c. Vos ante omnia de consecrat. dist.* 4. ex Concilio Moguntino *c.* 45. ex Concilio Foroliviensi sub Carolo, & Pipinio, Toletan. 4. *c.* 9. & hanc sententiam tenent Angelus, Sylvester, Tabiena, Armilla *verb. Fides.* Hucusque Rocafull.

Ad fulciendam doctrinā hujus Resol. lege Res. præteritam, & 15. ejus annot.

2. Sed mihi placet opinio Azorii, & adversus Rocafull. Theologum Valentinum, alium Theologum Valentinum non minus doctum oppono, & is est Ægidius Trullench. *in Decal. t.* 1. *lib.* 1. *c.* 7. *dub.* 10. *nu.* 4. ubi ita asserit: nullum datur præceptum, nec naturale, nec Divinum, nec Eccle-

siasticum de oratione vocali privata. Suarez *lib. 3. de orat. c. 7. à num. 3.* & alii: non naturale, quia præceptum naturale orandi satis impletur per orationem mentalem; nec Divinum, quia tale non reperitur, nec in veteri, nec in nova lege: & Matth. 6. Cùm Christus docuit nos orare: non habetur præceptum ullum quoad singulos fideles præsertim, & si sola mente dicatur, satisfit præcepto Divino de oratione privata. Quod autem nec detur præceptum Ecclesiasticum probabilius esse existimat Suarez *infra*; non enim est, ait Suarez, præceptum ut memoria teneamus orationem Dominicam, sed tantùm, ut sciamus substantiam & materiam illius. Nec ullibi habetur præceptum recitandi orationem Dominicam: si enim Ecclesia id præcepisset, etiam determinasset tempus illius recitandæ, quod non fecit; unde alii quotidie, alii uno tempore, alii verò alio ex devotione recitant. Item à fortiori dicendum est de Salutatione Angelica, vel *Salve Regina*, nec tenemur recitare Salutationem Angelicam, etiam tempore, quo publicum signum datur in principio noctis, & omissio nullum esset peccatum, nisi interveniret scandalum, vel contemptus. Ita Trullench, cui ego libenter adhæreo. Vide etiam Suarez *de Relig. tom. 2. lib. 3. de Oratione vocali, c. 6. n. 6.* qui respondet ad loca Conciliorum adducta à Rocafull. pro sua sententia. Dicendum est itaque, non extare præceptum Ecclesiasticum recitandi Dominicam Orationem, & signum optimum est, quia præceptum Ecclesiasticum affirmativum non solet imponi sine certa temporis determinatione: nullum autem est ab Ecclesia determinatum tempus, pro quo sit necessarium fidelibus omnibus privatim dicere, *Pater noster*, sub reatu culpæ, si illud amittunt, ergo. Unde Clemens in citato loco monet quidem fideles, ut ter in die hanc precem fundant, nullus autem dicit, hoc cadere sub præceptum, tantùm ergo est illa optima monitio, & consilium. Quare nec dici potest, hoc præceptum esse consuetudine introductum: tum quia, ut consuetudo inducat obligationem, necessaria est aliqua uniformitas, ut materia obligationis sit certa: hic autem nulla est uniformitas; unus enim orat hoc tempore, alius alio, unus rarius, alius frequentius, unde constare non potest, quando obligat talis consuetudo; tum maximè quia in particulari, & in individuo nullus dicit illam Orationem, ut obligatus, nisi qui tenentur eam dicere ex præcepto Ecclesiæ, ut Ministri ejus, vel si dicat ex voto, vel speciali præcepto sui Confessoris, vel Superioris; ergo reliqua consuetudo est ex sola devotione voluntaria, ac propterea non potuit inducere præceptum.

3. Undè à fortiori constat, quid de Oratione ad Virginem per Salutationem Angelicam, vel per Antiphonam, *Salve Regina*, dicendum sit. Navarrus enim supra saltem de *Ave Maria*, idem sentit, sed nullum speciale adducit fundamentum, neque oportet imponere obligationes non satis fundatas. Est ergo consulendum omnibus, ut has Orationes discant, & sæpius recitent, non verò est peccati scrupulus injiciendus per solam hujusmodi omissionem. Si quis autem sit adeò negligens animæ suæ, ut hæc rudimenta Christianæ vitæ ignoret, vel nunquam recitet, magnum indicium est, ipsum non rectè vivere, etiam si omissio illa specialе peccatum non sit. Secus verò esset, si quis aliis Orationibus assuefactus, has non diceret: nam in illo talis omissio, nec esset peccatum, nec signum periculosæ negligentiæ, vel oblivionis salutis suæ.

4. Solum posset quis dubitare de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis, an tunc dicere cadat sub obligationem peccati, saltem venialis; videtur enim hæc consuetudo tam generalis esse, ut hanc saltem obligationem indicat; Sed inprimis non credo tunc esse obligationem orandi vocaliter, nam privata est oratio, & potest quis satisfacere orando mente. Item enim si quis oret voce, non cogitur ad certam formam orandi, v.g. per *Ave Maria*, vel *Salve Regina*, &c. Sed potest dicto aliquo Hymno, vel pro sua unusquisque devotione orare. Deinde absolutè, & per se non credo esse obligationem orandi tunc ad Virginem: nam illa consuetudo generaliter recepta est sub ratione devotionis, non obligationis. Dico autem, per se, quia ex accidenti, & ex concomitantia vix potest omitti sine aliqua culpa, nisi ex rationabili causa. Nam si quis publicè illam omittat, aliquod scandalum præbet & alios perturbat, periculumque est; ne videatur illam contemnere. Si autem omittat privatè, & sine causa, non fiet sine aliqua otiositate, vel ex nimio affectu ad aliquam commoditatem humanam, vel quid simile. Et hæc omnia docet Suarez, *ubi suprà*. Et de Salutatione idem sentit Rocafull. *ubi suprà, disp. 2. c. ult. n. 83.* ubi contra Navarrum firmat cum Suarez, ignorantem Salutationem Angelicam non peccare, quia non est obligatio eam sciendi.

R E S O L. VIII.

An omnia, quæ habentur in Jure Canonico, obligent, & habeant vim legis?

Et notatur, quod præcepta Conciliorum Provincialium obligabunt Provinciam, ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ. Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Ref. 26.

§. 1. RESpondeo negativè. Nam circa jus canonicum notare oportet, cùm in corpore juris habeantur plura desumpta ex Conciliis Provincialibus, & alia ex sanctis Patribus, Augustino, Isidoro, & similibus, non omnia, quæ in eo continentur, obligare omnes, aut habere vim legis; nam solus Pontifex, & Concilium generale ab eo approbatum habet vim obligandi universam Ecclesiam; præcepta verò Conciliorum Provincialium obligabunt Provinciam, ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ. Itaque cùm Gratianus fuerit horum collector, & ipse non habuerit auctoritatem condendi leges, non potuit his Conciliis, & Patribus majorem auctoritatē, & vim tribuere, quàm ipsi habebant. Unde etiam constat minus obligatorium esse, quod Gratianus addit de suo, ut interdum addere solet. Imò licèt aliquid referat tanquam dictum ab aliquo Concilio, vel Papa; si aliunde constaret non fideliter referri, aut esse res omninò dubiæ auctoritatis, non esset obligatio illi parendi. Et hęc omnia docet Jacobus Granado *in par. 2. D. Thomæ, contr. 7. tr. 3. part. 1. disp. 3. sect. 7. nu. 17.* vide etiam Suar. *de legibus lib. 4. c. 5. à nu. 5.* Gretserum *pro defensione Bellarmini lib. 2. de Romano Pontifice, c. ult.* Rodrig. *in qq. Regul. tom. 1. q. 6. art. 2.* & alios penes Rodericum Acugna *in proœm. decreti Gratiani n. 19.* & Augustinum Barbosam *n. 6.* (Sup. hoc in Ref. seq. sequente, & vero. — margin note)

R E S O L. IX.

An decretum Gratiani habeat vim legis? Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Ref. 68.

§. 5. HÆc quæstio pro praxi multum deserviet non solùm Jurisperitis, sed etiam Casuistis, & Theologis, & affirmativam sententiam modicùs tenet noster Pater Molfesius *in sum. tom. 1. tr. 9. c. 5. nu. 73.* ubi sic ait. Canonistæ tenent indubitanter Decretum Gratiani habere vim legis. Ita Glossa *in c. nolo, dist. 9.* eo quòd Gelasius Papa approbaverit tale Decretum. Alii, quòd Eugenius III. approbavit omnia contenta in Decreto, & quòd licèt non constaret expressè de hujusmodi approbatione, communiter tamen Canonistę, & Legistæ omnia contenta in prædicto Decreto allegantes, tanquam leges, & sic illis utuntur in decisionibus causarum, & hęc opinio mihi probatur; quia in prædictis magis statur Juristis, quam Theologis, tum, quia vulgatum est axioma. In utroque jure satis est allegare titulum, & probare possessionem: & hic supponitur, & allegatur titulus approbationis, & adest possessio plus quingentorum annorum, dum Gratianus Monachus S. Fœlicis Bononiensis, Ordinis S. Benedicti, ut ajunt, anno 1009. compilavit Decretum & ab illo tempore usque ad præsens, semper Legistę, & Canonistæ judicarunt adesse talem approbationem, & tanquam sactis Canonibus usi sunt, etiam dictis Sanctorum, quæ inibi Gratianus inservit. Tum etiam, quia consuetudo dat jurisdictionem, & vim obtinet legis. Additur quia varii Summi Pontifices jusserunt emendationem ejusdem Decreti, ut jam ultimo loco Gregor. XIII. illud jussit emendari, & corrigi, facta collatione cum originalibus, ex quibus Gratianus desumpsit omnia, & sic emendatum jusserunt excudi. Igitur ad minus est continuata tacita concessa auctoritas, & successivè jure negari non videtur, ut vim legis non habeat. Hucusque Molfesius, & testimonia sanctorum Patrum in dicto volumine Decreti inserta habere vim legis, dummodo in contrarium aliqua dispositio Pontificia non appareat, tenet Barbosa *in proœm. d. Decret. n. 7.* ubi citat plures DD.

2. Verùm ego alibi contrariam sententiam docui, & nunc iterum doceo, & ita docent communiter Theologi, Inter quos præcipuè videndus est Salas *de legibus tr. 14. disput. 8. sect. 13. per totam*. Hanc etiam sententiam docet Sanchez *de matrim. tom. 3. lib. 9. disp. 9. disp. 12. nu. 5.* Valentia *tom. 3. q. 6. de voto, punct. 6.* Sotus *de just. lib. 7. q. 3. art. 1.* Cajetanus *in 2. 2. q. 88. art. 8. dub. ult. ad 1.* Major *in 4. dist. 27. q. ult. §. dubitatur an is*. Suarez *de legib. lib. 4. cap. 5. n. 6.* Granado, ut ego alibi notavi, *in 1. 2. D. Thom. controv. 7. tr. 3. part. 1. disp. 3. sect. 2. n. 17.* quibus adde Villalobos *in summ. t. 1. tr. 2. difficult. 7. n. 3.* ubi sic ait. (Los Canones que estan en el Decreto, no (Al. ubi in 2. ref. quæ hic est antecedens. — margin note)

son

sun leyes de Pontifices, ni de otro que tenga autoridad de hazellas, sino ricopilolas Graciano, y no fue aquel cuerpo aprobado por algun Pontifice, y no es autentico. Contiene pues este Decreto autoridad desde muchos Santo, y de algunos Concilios Provinciales; otras del mismo Graciano, otras de Palea, que fui un discipulo de Graciano, y otras son leyes civiles que esta alli insertas; y todo esto no tiene mas autoridad, que aquellos Santos, ò Concilio de donde se tomaron.) Ita ille. Dicendum est igitur cum Suarez & aliis, *ubi suprà*, contra Barbosam, & alios, dicta Patrum non habere vim legis, eò quòd inveniantur inserta in Decreto Gratiani, nisi ab aliquo Pontifice fuerint canonizata, vel inter Decretales aliquando inveniantur, nec adest consuetudo in contrarium. Vide suprà citatos Doctores, qui respondent ad omnia Adversariorum argumenta. unde remanebunt soluta ea, quæ superiùs Molfesius adducit.

RESOL. X.

An leges Pontificia ut obligent, necesse sit, ut promulgantur in singulis Diœcesibus, & Provinciis?

Et an Pontificia leges statim post duos menses à publicatione Roma facta, totam obligent Ecclesiam; neque necessaria sit publicatio in singulis Provinciis, & Diœcesibus?

Et deciditur leges Pontificias usu, atque consuetudine receptas (ut est Bulla Cœna, & similes Constitutiones contenta in Decreto) & cæteras non indigere promulgatione facta in Provincia. Ex p.1.tr.10.Ref. 8.

Sup. hoc in Resol. ... in Ref. ... Ref. 171. ... Nec obstant. ...

§.1. NEgativam sententiam docet Tannerus *in p. 2. disp. 5. q. 5. dub. 3. n. 118.* Angu. *tract. de leg. tom. 5. lib. 4. contr. 1. n. 27. & 28.* Pontius *de matrimonio, lib. 5. c. 7. num. 2.* Berti *in explicat. Bulla Clementis VIII, de largit. munor. part. 7. principalis.* Layman *ubi infrà, nu. 4.* Castellino *in tract. de elect. can. pral. §. 10.* Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 18. de leg.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 2. c. 3. §. 3. n. 1. in fin.* Rodriguez *qq. regul. tom. 1. q. 6. art. 3.* Grathus *in conf. tom. 1. lib. 3. conf. 9. n. 4. de regularib.* Malderus *in 2. 2. q. 90. art. 4. dub. 3.* Villalobos *in summa, tom. 1. tract. 2. dub. 12. n. 5.* Marius Antoinus *lib. 1. resol. 122. casu 1* Filliucius *tom. 2. tract. 21. cap. 11. num. 397.* Sayrus *in Clavi Regia, lib. 3. c. 5. n. 7.* Coriolanus *in Bulla Cœna*, ubi de absolutione, *in fine, fol. mihi 975.* Granado *in par. 2. controvers. 7. tract. 3. part. 1. disp. 11. sect. 2. n. 17.* Ugolinus contra Venetos *c. 1. §. 1. num. 14.* Suarez *de legibus lib. 4. c. 15. n. 2.* Salas etiam *de legibus disp. 12. sect. 2. n. 10.* Valentia *to. 3. disp. 7. q. 5. punct. 5.* Vasquez *in part. 2. to. 2. disp. 156. c. 2.* Azor. *part. lib. 5. c. 5. q. 3.* Duard *in explicatione Bulla Cœna lib. 3. §. 1. q. 1. n. 17.* Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 9. c. 8. n. 38.* cum multis aliis.

2. Probatur hæc opinio. Primò, ex communi praxi: nam omnes causæ, quæ ex toto terrarum orbe deferuntur ad Romanam Curiam, non definiuntur, nisi juxta Regulas Cancellariæ, & alias leges, quæ tantùm Romæ promulgatæ sunt: ergo, &c. Secundò, Bulla Cœnæ Domini nusquam, nisi Romæ, solet promulgari. Tertiò, quia Pius IV. in sua Bulla, in qua confirmavit Concilium Tridentinum, voluit, ut leges dicti Concilii, quæ pertinent ad reformationem, & jus canonicum, ubique inciperent obligare Calend. Maii ann. 1564. post promulgationem Romæ factam. Quartò, quia cùm Pontificibus expedire videtur, ut eorum Bullæ promulgentur in singulis Provinciis, id speciatim decernunt, ut patet in Bulla Sixti V. contra Astrologos. Ergo, cùm publicationem omittunt, non jubentes, ut efficiatur; signum est, eosdem Pontifices velle, ut facta Romæ promulgatione, nulla alia opus sit, ut eorum leges in singulis Provinciis obligent.

3. His tamen minimè suffragantibus, contrariam sententiam docent viri doctissimi, ut Serarius *in suis Opusc. theol. tom. 1. disp. de legib. n. 56. & seq.* Sà *verb. lex. num. 9.* Soletus *de potestate Confess. c. 9. q. 5.* Medina *in p. 2. q. 90. art. 4. dub. 1. post. 2. concl. & dub. ult. conclus. 5.* Angelus *verb. Lex nu. 13.* Sotus *de inst. lib. 1. q. 1. art. 4.* Lodovicus Carbo *de leg. lib. 3. disp. 9.* Conradus *in p. 2. q. 90. art. 4. ad 2.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. q. 25. art. 4. conclus. 5.* Victorellus *in notis ad Manual. Navarri, c. 23. num. 40.* & Molina *de justitiam tom. 2. tract. 2. disp. 395. n. 4.* ubi sic ait: (Opinio illa, quod pontificiæ leges statim post duos menses à publicatione Romæ facta, totam obligent Ecclesiam, neque necessaria sit publicatio in singulis Provinciis, aut Diœcesibus ad effectum, quòd nullus præsumatur illas ignorare; profectò non est tam certa, quàm certa supponitur; quin potiùs contraria meo judicio est probabilior.) Ita Molina: & hanc sententiam probabilem, & tutam esse in conscientia, putat Layman *in Theol. moral. lib. 1. tract. 4. c. 3.* Becanus *in summ. Theolog. p. 2. tract. 3. c. 6. n. 5. & 6. in fin.* Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tr. 12. c. 3. q. 10. in fin.* Lessius verò *de just. lib. 2. c. 22. dub. 13. nu. 28.* & Vasquez cum Granado *ubi suprà*, eorum sententiam vocant tantùm probabiliorem: ergo secundum illos ista erit probabilis.

Sup. hoc infra in Ref. ... & lege alias ... Ref.

4. Nec destituta videtur rationibus hæc sententia: nam nimis durum esset, si statim atque Romæ promulgatur aliqua lex pontificia, obligaret Christianos per totum mundum dissipatos. Secundò, in multis locis Concilii Tridentini leges non servantur: quia ibidem non fuerunt promulgatæ. Tertiò, id colligitur *ex c. cum infirmitas, de pœn. & remiss.* ubi statuitur legem Concilii generalis, quæ circa Medicos lata est, non priùs obligare Medicos, quàm fuerit à locorum Ordinariis promulgata. Ergo etiam Constitutio Papæ non ligat in Diœcesibus, ubi non fuerit promulgata. Restat modò respondere ad argumenta contrariæ sententiæ. Ad primum respondetur, Judices Curiæ Romanæ judicare secundùm opinionem probabiliorem, quæ asserit, Constitutiones pontificias tantùm Romæ publicatas obligare in foro externo, & cõscientiæ: sed ex hoc non sequitur, contrariam sententiam esse falsam: & ita in simili casu respondet Becanus *ubi suprà, q. 7, nu. 3. in fin.* & ita etiam in simili casu de stylo Curiæ Romanæ respondet Fagundez *de precept. Eccles. tract. 2. lib. 8. c. 8. nu. 138.* & Granado *in part. 2. contract. 7. tract. 3. part. 1. disp. 15. sect. 2. nu. 15.* Igitur dicendum est, quòd praxis illa, quam afferuntur, fundatur in probabilitate contrariæ sententiæ; non tamen tollit probalitatem alterius. Ad secundum respondeo cum Reginaldo *tom. 1. lib. 13. c. 16. n. 155.* Constitutiones pontificias usu, atque consuetudine receptas, (ut est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentæ in Decreto,) & cæteras non indigere promulgatione facta in Provincia. Ad alia argumenta respondet Molina, *ubi suprà numer. 6.* Ego verò putò, non esse necessariam promulgationem, ut lex pontificia obliget: & ideò teneo primam sententiam.

RESOL. XI.

Utrùm leges Pontificia non obligent, nisi singulis Provinciis promulgentur?

Idem est dicendum de aliis novis Pontificiis Constitutionibus, quando contrarium non exprimitur. Ex p.5.tr.14. & Misc. 2. Ref. 25.

§.1. NOn obligare docent plures Doctores, quos citavi *in 1. part. tr. 10. de legib. resol. 8.* quibus addo Cœlestinum *in compend. Theol. mor. tr. 3. c. 7. & tr. 8. c. 27.* Duvalium *in 1. 2. D. Thoma, tract. de legibus, q. 5. art. 5.* Marchantium *in horto Pastorum in ref. Pastor. c. 4. q. 22.* & latè Joannem Wigers, publicum Professorem sacræ Theologiæ in Academia Lovaniensi *in 1. 2. D. Thoma, q. 69. art. 4. a num. 84. usque ad num. 93.* & quia condextarus est, ponam per extensum ejus verba; sic enim ait. Leges non tantùm Imperiales, & civiles, sed etiam Pontificiæ & Ecclesiasticæ, quæ irritatoriæ sunt contractuum, non obligant nisi sint promulgatæ in singulis Provinciis, & Diœcesibus, & idem potest probabiliter teneri, etiam de aliis novis Pontificiis Constitutionibus quando contrarium non exprimitur; probari autem primò potest eodem argumento ducto ex *c. si in adjutorium. dist. 10.* & ex *c. de novi operis nunciatione*, quo authores ad præcedentem propositionem citati eamdem confirmant, quia Canones non magis statuunt aliquid peculiare contra jus civile quoad alias Constitutiones Ecclesiasticas, quàm quoad leges Pontificias irritantes contractum. Ergo tam in illis, quam in his procedit argumentum. Confirmatur, quia Pontifex Pius IV. *in Bulla suprà citata*, quæ incipit, *Sicut ad Sacrorum*, satis significat se quoque motum dispositione juris communis ad concedendam justam temporis moram, antequam decreta Concilii Tridentini circa reformationes inciperent obligare, & sortiri effectum; quidni ergo etiam hoc de æquitate, & benignitate Pontificis præsumendum est, quod in suis novis Constitutionibus intendat se conformare dispositioni juris communis quoad loca promulgationis, quemadmodum quoad tempus obligationis. Neque refert in eadem Bulla Pontificem declarare decreta Concilii ad reformationem & jus positivum spectantia, à certo die ibi expresso omnes obligari cœpisse; tum quia ex toto Christiano Orbe fuerant ad Conciliũ illud Patriarchæ, Archiepis-

Quæ hic est Ref. antecedens, & in aliis ... annot.

piscopi, Episcopi evocati, qui sufficienter de illis decretis erant instructi, utpote qui & ipsi decreta illa condiderant, & poterant in suis Provinciis, & districtibus facere illa innotescere, tum etiam quia Pontifex moa à confirmatione, & promulgatione Romæ facta studiosè mandavit illa statim ad impressionem tradi quo commodiùs per Christiani nominis Provincias & Regna divulgari possent, ut loquitur in Bulla Confirmationis dicti Concilii, quæ incipit, *Benedictus Deus*, quate poterat existimare ea jam post trimestre, vel amplius sufficienter apud omnes esse divulgata, & promulgata, nisi forsitan apud eos, quorum contumacia obstitisset, qui idcircò ab obligatione meritò non erant eximendi. Accedit quòd Pontifex loquitur generaliter de decretis omnibus ad dictam reformationem, jusque positivum spectantibus, inter quæ etiam sunt plurima derogatoria privilegiorum, diversarum facultatum & gratiarũ, ut refert Pontifex Pius IV. in Bulla ea de re edita, quæ incipit. *In Principis Apostolorum sede*; cujusmodi tamen leges, & constitutiones pleriq; qui ab hac propositione dissentiũt, admittunt, & volunt non prius vim habere, quàm fuerint denunciatæ in Provinciis, aut Diœcesibus, vel iis, quibus gratiæ & privilegia concessa fuerint, ut patet ex dictis circa propositionem septimam; sed quoad rem satis jam ante responsum est. Probatur secundò, quia communis est interpretum juris tum Canonici, tum Civilis sententia, ut ex Abbate & Felino *ad c. 1. de treuga & pace*, refert Azorius *suprà c. 4. q. 1.* legem, quæ usu non recipitur, carere vi, seu non obligare, quamvis Principis authoritate sit constituta & promulgata, quod etiam indistinctè de legibus tam Pontificiis, quam civilibus docent ipse Azorius *eodem loco*, Greg. à Valentia *suprà q. 5. punct. 5.* qui addit esse communem sententiam Juristarum, & Theologorum, & Tannerus *loco suprà cit. dub. 4.* de plerisque saltem Pontificiis, quod an verum sit, dubio sequenti videbimus. Interim, & alii plures Theologi, quando agitur de diversis novis constitutionibus Pontificum in particulari, idem videntur sentire, quando excusant non observantes: propterea quòd in talibus, vel talibus Provinciis non sunt receptæ, idque potissimùm ex hoc capite, quia non censetur Pontifex proponere legem, nisi tacitè sub illa conditione. Quare quanto magis æquitati, & rationi consentaneum est, magisque dignum sancta Sede, præsumi de ejus benigna mente, & moderatione, quòd insistendo, & se voluntariè conformando dispositioni juris communis, non sit ejus intentio per constitutiones suas obligare Regna & Provincias, ubi illę promulgatę non fuerint, quam de ejus voluntate præsumere, quod non velit eas vim habere in partibus, ubi promulgatæ fuerint, idcò quia usu non recipiuntur à populo, sanè tanto videtur habenda verisimilior doctrina jam exposita in propositione decima præ illa, quæ tradit leges Pontificias non obligare propter non usũ, sive quia non recipiuntur à subditis: quis autem non videat æquius esse, & rationabilius, & magis dignitati conveniens, Principem nolle legem habere vim, quia in Provincias non est promulgata, quàm quia populus promulgatam non acceptat, aut ad usum & praxim non deducit? ergo, &c.

2. Addi denique potest admodum gravis & justa ratio voluntatis talis Pontificis; quia Ecclesia est Regnum spirituale amplissimum per omnes Orbis partes diffusum, & sine comparatione excedens latitudinẽ Romani Imperii. Quare impossibile est quòd leges Ecclesiasticæ in urbe Roma duntaxat publicatæ innotescant aliquousque uniformiter per totam Ecclesiam, aut per diversa Regna, & Provincias, ubi non sunt promulgatæ, quamvis ex occasione possint aliqui hic, vel illic inaudire. Velle autem sic lege obligare sparsim per mundum aliquos qui casualiter, vel ex accidente inaudierunt, & nesciverunt legem illam Romæ publicam, reliquis ubique pro maxima parte omninò ignorantibus, aut non sufficienter & debitè informatis, esset inducere magnã difformitatem in ratione agendi, & vivendi inter fideles, in iisdem Provinciis, & locis commorantes, & magnã confusionem, quæ inde nata est, sequi. Esset quoque multos conjicere in varias animi anxietates, & scrupulos conscientiæ, qui aliquid de lege audivissent, quam tamen viderent passim non observari. Unde sæpiùs & ipsi, etsi cuperent, non tamen commodè, aut convenienter possent illa observare.

3. Deinde licèt fideles omnes pariter sint subjecti Summo Pontifici, tanquam Christi Vicario in terris, & capiti universalis Ecclesiæ militantis; nihilominus quemadmodum juxta politicam gubernandi rationem, non eædem leges semper conveniunt omnibus populis, nec ubique sunt futuræ utiles; ita quoque frequenter potest accidere, quòd juxta regulas prudentiæ Christianæ judicabitur expediens, ut aliquæ leges Ecclesiasticæ quæ non sunt de rebus admodum necessariis, non imponantur certis Provinciis, & populis, super quibus S. Sedes libenter desiderat informari, quia novit sibi datam potestatem in ædificationem, non in destructionem. Hoc autem convenientiùs fieri poterit, si dicamus leges ejus ex ipsius voluntate non obligare prius quàm in Provinciis fuerint promulgatæ. Si namque ordinarii locorum habeant justa motiva, quare existiment ejusmodi leges non fore utiles pro tempore & loco, sed forsitan perturbativas, magis licebit de istis S. Sedem informare, & desuper ejus expectare judicium prius, quam promulgentur, vel apud populum, ut latæ, & obligantes enuncientur. Ob quas & similes causas dictum fuit meritò fuisse ab Imperatore ordinatum, quòd leges ejus vim, & robur non haberent in Provinciis, in quibus non fuerint promulgatæ. Quare cùm gubernatio Ecclesiæ, sicubi contrarium in Ecclesiasticis cõstitutionibus non reperiatur expressum, soleat imitari regimen & leges Imperii, quod Canones supracitati indicant, meritò quoq; propter illas, & alias existimare licebit SS. D. N. ea sua voluntate uti in legibus inducendis pari providentia & benignitate, quibus ipse Imperator utendum censuit, quando contrarium expressè non declaraverit; præsertim, cùm non minori cõmoditate possint per Provincias Ecclesiæ publicari leges Pontificiæ, quàm per Provincias Imperii leges Imperatoriæ, quando quidem in omnibus habeat tum suos Legatos, vel Nuncios Apostolicos, tum Ordinarios sibi subjectos, quibus promulgationem potest demandare, prout etiã frequenter facit per suos Nuncios moneri Ordinarios, quatenus constitutiones Pontificias Romæ æditas, & publicatas curent in suis Provinciis, & Diœcesibus observari, & iis, quorum interest, insinuari, seu publicari, quod nõ ita pridem sæpiùs apud nos quoque executioni demandarunt. Quare falli videtur in eo, quod dicit Vasquez *disp. 157. n. 51.* nullam hactenus legem, vel Bullam Pontificiam, plus quàm in Curia Romana fuisse promulgatam, cùm & Concil. Trid. pluribus in locis, ubi uniformiter aliquousque ab omnibus observatur, fuerit publicatũ post promulgationem Romæ factam. Imò Canones indicant manifestè Pontifices supponere leges, & constitutiones suas per Ordinarios esse in Provinciis publicandas, etsi hoc non exprimant, & tunc contraventores pœnis subjacere. Colligitur evidenter ex *c. cùm infirmitas, de pœnitentiis & remissionibus*, ubi sic loquitur Pontif. Si quis autem Medicorũ hujusmodi nostræ constitutionis, postquã per Prælatos locorum fuerit publicata, transgressor extiterit, tamdiu ab Ecclesiæ ingressu arceatur, &c. ubi Pontifex omninò supponit, quod constitutio illa sit per Prælatos publicanda, quamvis constitutio istius non contineat mandatum, & tunc ea facta transgressores efficiantur rei. Quòd si aliquæ, sive Ecclesiasticæ, sive sæculares personæ promulgationem malitiosè, aut alias indebitè impedirent, haud dubiè præter gravem reatum, quem impediendo incurrunt, etiam legis nexu tenebuntur, utpote quæ illis sufficienter insinuata fuerit, neque cuiquam debeat sua suffragari malitia.

4. Dixi in propositione, *quando contrarium non exprimitur*; si enim Pontifex expressè declararet se velle ex magnis & gravioribus causis legem suam in vim solius promulgationis Romæ factæ sortiri robur, & effectum per omnes Christiani orbis partes, & ubique obligare, absque alia promulgatione, vel publicatione legis alibi ut facienda, ut, v. g. quia in multis Regnis & Provinciis sciret legis suæ publicationem indebitè & sine fundamento impediendam, negandum non erit, legem tunc vim & robur habituram apud omnes fideles, ubi innotuerit, etsi in Provinciis, aut diœcesibus ibi non fuerit publicata, quia tametsi ordinata ratio inducendę legis cum fructu, & effectu per se videatur id postulare, quòd talis adhibeatur ejus promulgatio, ut certa ratione possit morali modo innotescere simul apud omnes, aut plurimos tempore illo, intra quod legislator velit eam obligare in talibus & talibus locis (cùm alioquin vix possit humano modo fieri, quod unquã istius sit in talibus locis observatio debita, quia antequã utcumque apud plures innotuerit, jam propter moram temporis dicetur per non usũ elanguisse) tamen ex urgentioribus causis, uti diximus, & quasi per accidens, & propter necessitatem poterit Pontifex legem etiam uno tantùm loco promulgatã velle ubique obligare, & hac sua volutate accedente sic promulgatæ robur & vim tribuere obligandi omnes, apud quos quomodolibet innotuerit. Neque obstat, quòd Imperator sua lege in Metropoli residentiæ suæ duntaxat publicata, non valeat forsitan omnes Imperii Provincias (quamvis id vel maximè vellet) obligare, quia magnum intercedit hac in parte discrimen inter Pontificem, & Imperatorem, quia Imperator superioritatem & potestatem legislativam habet à populo, & proinde limitatam, seu modificatam juxta mentem, & sensũ populi; nõ existimantur autem provinciæ singulæ, quæ sunt

cor-

corporea politica per se quodammodo perfecta, dedisse illam authoritatem Imperatori, quòd posset eas legibus suis ligare alibi, quàm in ipsis Provinciis promulgatis. Summus Pontifex verò habet supremam potestatem regendi Ecclesiam, & ordinandi omnia, quæ ad ejus regimen sunt necessaria, aut opportuna immediatè à Christo Domino, & proinde limitationem, aut modificationem à populo non recipit. Quando igitur ea sunt adhibita, quæ ad essentialem rationem legis, ejusque applicationem sunt requisita, obligabit ea universaliter omnes, si Pontifex declaraverit illam esse suam intentionem & voluntatem. Sed contra antedicta opponitur ex Sylvestro, consequens inde fore, quòd multæ Decretales Pontificis non obligarent, siquidem multæ in multis Provinciis non sunt unquam promulgatæ, in quibus tamen obligant, & servantur. Ita Valentia *supr. disp. 7. q. 5. punct. 5.* ubi tamen admittit sententiam Soti esse probabilē. Respondeo negando consequentiam, quia ipsa receptio legis, seu Canon alicujus in communi corpore jur. quod ubiq; solet ex pulpitis audiri, & observari, est quædam virtualis promulgatio legis, seu Canonis, etiam in singulis Provinciis & Diœcesibus, ut docet Tannerus *suprà*; ideòq; vult etiam constitutiones Pontificias irritatorias contractuum vim habere, quæ in commune corpus juris sunt redactæ, quamvis aliter in Provinciis non sint promulgatæ, licèt de aliis sentiat non habere robur, ut diximus, nisi in Provinciis & Diœcesibus fuerint promulgatæ. Imò non tantùm est quædam virtualis promulgatio, sed bene actualis, & solemnis, quando passim in Academiis publicè ex cathedris prælegantur, & explicantur, idque ex authoritate Principum, qui leges, vel Canones condiderunt. Et hæc omnia docet Vvigers *ubi suprà*, cujus sententiam probabilem esse docet novissimè Jacobus Gordonus *in Theol. mor. tom. 1. lib. 2. q. 10. c. 5. §. 2. n. 14.* & ex eadem Societate Nicolaus Baldellus *in disp. Theolog. tom. 1. lib. 5. disp. 18. n. 7.* Verùm his non obstantibus, tu ne deseras tenere contrariam sententiam, quam ego docui *loco citato*, in principio hujus resolutionis, cum multis Doctoribus, quos postea citat & sequitur Merolla *in disp. Theolog. tom. 1. disp. 4. c. 4. dub. 17. n. 150.* quibus nunc addo Montesinum *in 1. 2. D. Th. tom. 2. disp. 20. q. 4. diffic. 3. num. 96.* Pesantium *in 1. 2. q. 108. art. 4. disp. 5.* & Aversam *in 1. 2. q. 95. sect. 4.*

R E S O L. XII.

An leges Pontificiæ non obligent, nisi post duos menses à promulgatione facta, quamvis aliquis statim sciat suam promulgationem?

Et notatur doctrinam hujus Resolutionis admittendam esse in legibus Principum Supremorum, & secus autem si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, ut Episcopus: nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat. Ex part. 1. tr. 10. Ref. 9.

Sup. hoc in Ref. seq. & supra in Ref. 10. §. Nec ad movendum, vers. vprimo illa, & in to. 9. tr. 2. Ref. 169. §. in fin.

§. 1. Statim obligare facta promulgatione, & non post duos menses, docet Tanner. *in p. 2. disp. 5. q. 6. dub. 1. n. 7.* Angujano *tr. de leg. to. 1. li. 4. contr. 2. n. 17.* Vasquez *in p. 2. disp. 156. c. 3. n. 14.* Homobonus *de exam. Eccles. p. 2. tr. 9. c. 3. q. 3.* Suarez *de legib. lib. 3. c. 18. li. 4. c. 11. & c. 17. n. 5.* Salas etiam *de legib. disp. 12. sect. 3. n. 20.* Molina *de just. tr. 2. disp. 395.* Malderus *in p. 2. q. 90. art. 4. dub. 3.* & Villalobos *in sum. to. 1. tr. 2. dub. 14. n. 4.* obi sic asserit: (Las leyes del Pontifice, si no es que señalan tiempo, en publicandose en Roma obligan, sin esperar à que passen dos meses. El fundamento, es, que la Autentica, *ut novæ factæ Constitutiones*, no esta recebida ens las leyes canonicas, como consta del estilo.) Et ratio est: quia nulla lege ita statuitur: & lex illa Authenticæ non obligat Pontificem, nec alios Reges non subditos Imperio. Et licèt Pontifex *in c. noverit, de sententia excomm.* assignet duos menses pro monitione, ut qui fecerint statuta contra libertatem Ecclesiasticam, illa revocent intra duos menses, alioquin in excommunicationem incurrerent; ex hoc non sequitur, necessarium esse pro promulgatione tempus duorum mensium, ut omnis lex Pontificia obliget: nam sunt aliquæ leges, quæ ex voluntate Principis seu Pontificis non incipiunt obligare, nisi post certum tempus facta promulgatione.

2. Hæc sententia est probabilis, sed etiam probabilem cõtrariam existimo, quæ asserit, leges Pontificias, in quibus non apponitur certum tempus obligationis, non obligare, nisi post duos menses à promulgatione facta: & ita docet Martinus Becanus *in summ. Theol. par. 2. to. 3. c. 6. conclus. 2. n. 3.* qui citat Sylvestrum, Panormitanum, & Joan. Andream. Idem docet Valentia *to. 2. disp. 7. q. 5. punct. 5.* Navarrus *in Man. c. 23. n. 24.* Emmanuel. Sa *verb. Lex, n. 8.* Miranda *in Manu. Prælat. to. 2. q. 25. art. 4. concl. 5.* Reginaldus *to. 1. lib. 13. c. 16. n. 192.* Tabiena *verbo Lex, n. 52. & verbo Constitutio, n. 1.* cum multis aliis: & hanc opinionem in foro conscientiæ tutam esse, & servari posse, affirmat etiam Azorius *part. 1. lib. 5. c. 3. q. 8. in fin.* Et ratio est; quia, ut leges non dedignantur sacros Canones imitari; ita sacrorum Canonum statuta Principum Constitutionibus adjuvantur, *ex c. 1. de novi oper. nunciat.* cùmque illud juri civili sit consentaneum, nec in jure canonico cautum sit contrarium, ipsum sanè servari potest, præsertim cùm Papa, dum intendit statim obligare, soleat in sua Constitutione id exprimere, ut videre est *in c. cum singula, de præbend. in 6. & C em. 2. de hæret.* Sed, ut diximus, ex Auth. *Ut factæ novæ, Constit.* apparet, leges, non obligare, nisi post duos menses à facta promulgatione. Ergo &c. Secundò, dictum tempus duorum mensium, non solùm apponitur, ut ignorantes non ligentur; sed etiam ut lex incipiat obligare, & ita tollatur omnis confusio, rixa, & imparitas subditorum: unde ex his inferunt supradicti Doctores, quòd si aliquis sciret, promulgatam esse legem; tamen non teneretur illam servare ante duos menses elapsos: quia alioquin, ut benè notant Becanus, Valentia, & alii, magna sequeretur in Republica perturbatio: nam, qui scirent legem promulgatam, tenerentur eam servare in utroque foro; alii in neutro tenerentur. Dicendum est igitur, leges Pontificias, & Principum sæcularium non obligare, nisi post tempus duorum mensium à promulgatione facta.

3. Nec valet dicere, quòd stylus Curiæ Romanæ est in contrarium, & quòd ibi à Judicibus passim puniuntur transgressores legum, etiam ante elapsum tempus duorum mensium: nam respondeo cum Salas, Becano, Miranda, & aliis, quòd stylus Curiæ, & Judices ideò hoc faciunt, quia fundantur, & sequuntur opinionem priorem; subditos verò posse tuta conscientia sequi oppositam, quia probabilis est: sed caveant pœnas à Judicibus infligendas. Igitur, ait Navarrus, stylus Curiæ procedit in foro externo, & non in foro interiori. Notandum est verò cum Soto *l. 1. de just. q. 1. ar. 4.* Reginaldo, Valentia, & aliis, doctrinam *suprà* dictam admittendam esse in legibus Principum supremorũ; secus autem si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, ut Episcopus, nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat. Et ita etiam docet Suarez *de legibus, lib. 3. c. 18. n. 9. & lib. 4. c. 15. n. 15.*

R E S O L. XIII.

An, si quis sciat Romæ aliquam legem promulgatam, teneatur illam observare?

Pro 1. diffic. hujus tit. in Ref. præcedenti, & in aliis ibi notat.

Et notatur, quod S. D. N. Urbanus VIII. in Bulla incipiens Romanus Pontifex, *die 5. Junii 1641. damnat omnia præjudicia lata contra immunitatem Ecclesiasticam, etiam sub prætextu, quod Bulla Pontificia non fuerint publicata, vel usu recepta?*

Et an leges Pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus? Ex par. 6. tract. 6. & Misc. 1. Resol. 39.

§. 1. Decisio hujus dubii pendet ex illa quæstione, An leges Pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus, & negativam sententiam docent plures, quos citavi *in part. 2. tr. 10. ref. 8. part. 5. tr. 14. ref. 25.* hanc etiam novissimè probabilem putat Sylvius *in par. 2. D. Th. q. 96. ar. 4. Quæritur 11. concl. 3. in principio.* Et ideò ad casum propositum in titulo hujus resolutionis secundùm hanc sententiam affirmativè respondendum videtur. Unde Joannes Præpositus *in p. 2. q. 95. disp. 1. dub. 7.* ex probabilitate talis sententiæ observat plurima in praxi posse deduci.

Vide dum Ref. citatam in hoc tom. hic sunt suprà Ref. 10. & 11. & infra lege Ref. seq. in fin. & in Ref. 6. post seq. ... vel 10 §. ult. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 175. ad lin. 9. & in §. Nec obstant. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 343.

2. Primò, & est responsio ad casum, aliquem non obligari servare legē, quam scit Romę promulgatā, si non sit promulgata in Provincia ubi commoratur, & specialis clausula in lege nõ apponatur. Secundò, pœnā legis non incurri ab eo, qui in hujusmodi loco fecerit materialiter contra legē, verbi gratia, non incurrit excõmunicationem, suspensionē, privationē beneficii. Tertiò non incurri in conscientia inhabilitatē ad officia, beneficia, neq; incurri irregularitatē. Quartò, contractum non futurum invalidum & irritum. Quodq; aliquis non teneatur in conscientia abstinere à tali contractu, qui per legē irritatur. Hinc si quis talē contractũ inierit non tenetur eũ rescindere, quòd maximè locum habet, quãdo ex dissolutione alicujus cõtractus magna scãdala, & Reipublicæ perturbatio sequũtur, qualia sequi solent ex dissolutione matrimonii. Quintò, legem revocatoriã privilegii non habere vim antequam in Provincia publicetur, ut si Sacerdotes alicujus Provinciæ habeant privilegium absolvendi à reservatis; aut aliqui habeant privilegium eligendi Confessarium; talia privilegia non sufficienter revocari per legem Romæ latam, nisi in Diœcesi promulgetur,

Sextò, legem quæ revocat aliam irritatoriam, non obtinere vim in aliqua Provincia, si in ea non fuerit promulgata, verbi gratia, olim lex irritabat matrimonium contractum cum affini in tertio gradu ex copula illicita; quod impedimentum sublatum est per Tridentinum, *sess. 24. c. de reform. matrim.* ubi lex Tridentini non est promulgata, adhuc perdurare hoc impedimentum dirimens, etsi matrimonium initum cum tali affini in tertio grado dissolveretur, & partes aliis conjungerentur, posterius matrimonium esse dissolvendum. Septimò patet, quid dicendum de Regulis Cancellariæ, quod videlicet sit probabile eas saltem extra Italiam non habere vim legis, quia alibi non sunt promulgatæ. Quod si Romæ juxta illas etiam in causis externorum judicetur id fit, quia judices in praxi aliam sententiam sequuntur in foro externo: quo non obstante potest aliquis in foro conscientiæ sese alteri sententiæ conformare. Octavò patet, quid dicendum de legibus multis Papalibus, quæ ita emanant, ut tamen non promulgentur in provinciis, quod scilicet sit verisimile non obligare eos, apud quos non sunt promulgatæ, neque quoad culpam, neque quoad pœnam. Et ideò conformiter ad dicta graves aliquot Theologi, è quorum numero fuit Lessius in consultatione Romæ habita censuerunt disparitatem cultus apud Chinenses & Japonios his initiis conversionis non esse impedimentum dirimens, & his circumstantiis posse Episcopos ibi suspendere legis promulgationem. Hucusque Jo. Præpositus, qui, ut dixi, ex probabilitate, ut ipse asserit, sententiæ asserentis leges Pontificias non obligare, nisi publicentur in singulis Diœcesibus, deduxit supradicta omnia, licèt ipse ibi contrariam opinionem teneat; quam ego absolutè tenendam esse existimo, & ideò hic non gravabor latiùs illam rationibus firmissimis firmare.

3. Dico igitur leges Pontificias, eo ipso quòd Romæ publicantur, ubique obligant; nec alia in Provinciis egent publicatione. Primò quia nec naturali, nec positivo jure alia promulgatio requiritur: non naturali, quia lex ex natura sua non requirit promulgationem in singulis Provinciis: non positivo, quia nullum est jus nec divinum nec humanum, quod in legibus Pontificiis aliam promulgationem requirat; cùm Novella 66. Justiniani pro Imperialibus legibus posita sit, non pro Pontificiis. Et quamvis Pontifices hactenus voluerint, ut jus Imperatorium locum habeat in judiciis causarum, ubi nihil de jure Canonico statutum est: tamen circa modum promulgandi suas leges, nihil tale statuerunt.

4. Secundò probatur, quia Pius II. Constitutionem, quam contra Clericos malè promotos anno 1461. edidit, vult ubique obligare post publicationem Romæ factam; sicut & Sixtus V. eam quam anno 1588. contra eosdem fecit, & Clemens VIII. aliam contra eos, qui ad Presbyteratus ordinem non promoti Missam celebrant, vel Sacramentum Pœnitentiæ ministrant anno 1601. editam. Imò Pius IV. *in Bulla sicut ad Sacrorum* 1564. cùm dubitaretur, ex quo tempore cœpissent Decreta Concilii Tridentini ad reformationem, & jus positivum duntaxat spectantia obligare, resolvit quòd a Calendis Maij: cùm autem illa Decreta demùm fuissent confirmata sub finem mensis Januarii ejusdem anni, & non parum temporis in eis Romæ diligenter, emendatèque imprimendis necessariò consumptum fuisset, ubi dicitur: clarum est, quòd non poterant in singulis Diœcesibus promulgari; unde nec Pontifex talis promulgationis meminit: sentiebat ergo promulgationem Romæ factam sufficere. Accedit, quòd quando Pontifices nolunt leges suas ubique obligare, nisi in singulis Provinciis publicentur, solent id exprimere. Ergo quando non exprimunt, ubique obligant ante particulares promulgationes.

5. Tertiò, Ecclesia est unum corpus politicum, cujus caput censetur sufficienter illud dirigere, dum solemniter Romæ suum declarat imperium; præsertim cùm Sedes Pontificia Romæ sit fixa, & Pontifex non soleat vagari per Provincias, ut solent Principes sæculares. Adde quod multæ Decretales Pontificiæ obligent, quæ nunquam in variis Provinciis sunt promulgatæ, ut sextus Decretalium: item Clementinæ, & varia Pontificum Decreta, quæ ipso usu censentur obligare, quamvis non constet ea alibi esse promulgata. Ergo, &c.

6. Nec valet dicere, quòd Pontifices interdum apponunt in Bullis, ut publicatæ Romæ omnes adstringant & obligent: ergo signum est alios non obligare, nisi promulgentur in Provinciis. Respondeo etiam interdum solere poni, ut obligent, postquam promulgatæ fuerint in Provinciis: unde, ex altero modo non licèt potiùs contra nos excludere, quam ex illo contra alios.

7. Nec etiam obstat, quod ex nostra sententia gravissima sequantur incommoda; quòd videlicet lex Romæ promulgata, & ibidem vim suam obtinens obligaret totam Ecclesiam, etiam partes remotissimas: ibique ut talis contractus, testamenta, electiones essent invalida, si lex hujusmodi esset irritans, eique repugnarent, quod cederet in grave multorum detrimentum, & perturbationem Reipublicæ Christianæ. Non, inquam, hæc obstant: nam respondeo pertinere ad prudentiam Pontificis juxta qualitatem & momentum legis; ex qua magna alioquin incommoda sequi possent, curare ut leges non obligent, antequam in Provinciis promulgentur, prout sapientissimè à Concilio Tridentino, *sess. 24. c. 1. de reform. matr.* statutum est. Sup. hoc in tom. 4. tr. 1. Ref. 136. §. Sed quia. & §. igitur, & in aliis ejus tom., & in tr. 1. Ref. 115. §. in post medium, vers. Quibus omnibus.

8. Notandum est tamen quòd post hæc scripta Sanctissimus D. N. Urbanus VIII. in Bulla incipiens *Romanus Pontifex*, die 5. Junii 1641. damnat omnia præjudicialia contra immunitatem Ecclesiasticam, etiam sub prætextu, quòd Bullæ Pontificiæ non fuerint publicatæ, vel uso receptæ.

RESOL. XIV.

An Episcopi teneantur in suis Diœcesibus leges Pontificias publicari, & observari facere?

Et si autem Ordinarii non curent de hoc, an nihilominus unusquisque obligetur ad leges Pontificias observandas: modò major pars populi illius Provinciæ illas sciat, & recipiat, alias non obligare, nisi à populo acceptentur, & Romæ publicatas non ubique obligare. Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Ref. 527.

§. 1. Hic casus frequenter accidit, & ad illum respondet Joannes Vuigers *in 2. 2. D. Thomæ q. 96. art. 4. dub. 5. n. 93.* ubi sic ait. Petes utrùm Ordinarii locorum obligentur in suis districtibus curare leges Pontificias publicari, quas intellexerint Romæ editas, & publicatas? Respondetur, quando Pontifex exprimit, vel indicat se velle legem obtinere effectum, & obligare ubique, & si alibi alia publicatio non accesserit, tenentur tunc Ordinarii curare, ut in suis locis lex observetur, & proinde si ad hoc judicent esse necessarium (prout moraliter est necessarium,) quòd lex ibi publicetur, tenebuntur curare publicari, aut facere sufficienter innotescere: etsi verò Ordinarii non curent, non tamen ab observatione erunt excusati subditi, saltem quando ad notitiam plurimorum illius Provinciæ quomodolibet pervenerit: quando autem Pontifex neque significat, neque negat opus esse alia publicatione, & non dirigit mandatum suum de ejusmodi legis observatione in partes Provinciarum, aut ad Ordinarios locorum, probabiliter non peccabunt tunc Ordinarii non procurantes ejus observantiam in Diœcesibus. Addo præsertim quando putant pro tempore & loco non obventurum inde aliquem notabilem fructum, possumus enim interpretari eo casu mentem Pontificis, quòd legem quam ex universali ratione novit certis in locis necessariam, aut utilem Ecclesiæ universali, sic præscribat, ut ubicumque pro tempore & loco fuerit judicata, similiter fructuosa procuretur ab Ordinariis publicari & observari, ita ut quando hi judicaverint, suffulti authoritate Apostolica, possint talis legis observantiam à fidelibus subditis exigere. Imò non tantùm possint, sed etiam teneantur curare ejus observationem, quamvis specialem mandatum de eo à S. Sede Apostolica non acceperint, quia de hoc non videtur posse dubitari, quin mens Pontificis generalem legem præscribentis sit, quod ubique ubi cum utilitate & fructu id fieri potest, curetur observari, & proinde ad hoc præstandum obligentur, quibus id ex officio incumbit, ut sunt Episcopi, quos posuit Spiritus Sanctus regere Ecclesiam Dei. Hæc omnia Vuigers, & ante illum Malderus etiam in 1. 2. *Divi Thomæ, quæst. 90. art. 4. dub. 3. §. hac sententia*, ubi sic asserit, quando Papa judicat non opus esse aliam promulgationé præter Romanam, tenentur Ordinarii Provinciarum curare, ut servetur lex Pontificia: si autem Ordinarii non curent, nihilominus unusquisque obligabitur ad eam observandam, modò major pars populi illius Provinciæ illam sciat, & recipiat, aliàs non tenetur: quando autem Papa neque indicat, neque negat opus esse alia promulgatione, & non dirigit mandatum suum de ejusmodi legis observatione in partes Provinciarum, aut ad Ordinarios locorum, probabile est non peccare Ordinarios ejus observantiam non procurantes in sibi subjectis, multò minus ipsos subditos legem ejusmodi non servantes. Ita Malderius. Sed à supradictis Doctoribus, dum asserunt legem Pontificiam non obligare, nisi à populo acceptetur, & Romæ publicatam non ubique obligare, multi DD. dissentiunt, & novissimè Castrus Palaus

Sup. hoc in dub. Resol. seqq. & in tom. 4. tr. 1. Ref. 45. ult.

Sup. hoc pro mo infrà ad medium. §. Sed Ref. 33. & seqq. etiam Ref. & § ant. 3. dictæ Ref.

ro,

In Ref. quo hic est supra. & pro Parte ... Ref. praeteritu ...

to.1.tr.3.disp.1.punct.12.n.2.& punct.13.n.3. Tassanos *in prag. de Antisaro vers.13.observ.2.nu.20.* & alii, quos ego ipso *in tr. de legib.* adduxi, & hæc opinio est tenenda.

RESOL. XV.

Per literas quæsitas fuit à quodam Episcopo; An ipse teneatur in sua Diœcesi curare, ut leges Pontificia publicentur, & observentur.

Et notatur leges Pontificias non egere publicatione in singulis Diœcesibus: unde eò ipso quod Romæ, more solito, publicatæ sunt, obligant ubique, neque earum obligatio pendet ex acceptatione populi. Ex p.6.tr.6.& Misc.1.Ref.38.

Sup. hoc in Ref. praecedenti & in Ref. seq. & in tom.9.tr.1.Ref.43.§.ult.

§.1. PRacticabilis est casus, & aliquando non parum torquet Episcopos, & tunc adnotavi sententiam Joannis Præpositi *in parte 2. Divi Thomæ, q.95. disp.1.dub.9. num.* 30. ubi sic ait. Adverte Episcopos, vel alios Superiores non peccare non curantes legem promulgari vel recipi, quando Summus Pontifex id eis non committit, Ita ille. Cui etiam adde Franciscum Sylvium etiam *in p.2.q.96.art.4. Quæritur 11. conclus.3.* ubi hæc asserit. Petes, an Episcopi quando sciunt aliquam legem Pontificiam esse promulgatam Romæ, teneantur curare, ut in suis Diœcesibus vel promulgetur, ut observetur, Respondeo teneri curare, ut observetur, quando Pontifex significat se velle, quod sua lex ibi obliget etiam absque alia promulgatione alibi facta, non tenentur tamen curare, ut promulgetur nisi mandatum Pontificium ad eos dirigatur, vel rationabiliter judicent promulgationem in suis Diœcesibus esse necessariam, Cæterum si Pontifex neque significet opus esse alia promulgatione, neque significet non esse opus, neque etiam mandatum dirigat ad Ordinarios, probabile est, quod Ordinarii non tenentur legem Pontificiam promulgare, vel curare ut observetur, nisi fructum aliquem notabilem ex talis legis promulgatione in suis Diœcesibus expectent. Possunt enim in ejusmodi casu interpretari mentem Pontificis esse, quòd lex quam ipse ex justis causis judicat Ecclesiæ universali esse utilem, in diversis Provinciis tunc observari, vel promulgari curetur ab Ordinariis, quando illi existimaverint ita esse pro suis locis expediens, & ad aliquem fructum notabilem utile. Hucusque Sylvius.

Sup. hoc late supra in Ref. 10. & in aliis ejus primo ...

2. Sed ego puto leges Pontificias non egere publicatione in singulis Diœcesibus: unde eo ipso, quòd Romæ more solito publicatæ sunt, obligant ubique; neque earum obligatio pendet ex acceptatione populi: unde Episcopi subditos eas non observantes possunt & debent punire.

RESOL. XVI.

An Episcopi, & Principes excusentur, si non curent, ut leges Pontificia promulgentur, & recipiantur.

Et ex doctrina hujus quæstionis patet Episcopos, & Principes qui hoc tempore vivunt, & quorum antecessores non receperunt Concilium Tridentinum, aut Bullam Cœnæ Domini liberos esse in conscientia, & multò magis eorum subditos. Ex p.1.tr.10.Ref.5.

Sup. hoc in duabus praecedentibus Ref. & in tom.9.tr.1.Ref.43.§.ult.

§.1. AD hanc quæstionem Becanus *in summ. Theolog. p.2. tr.3.c.6.q.8.num.4.* respondet cum distinctione: nam, si Pontifex expresse mandat Episcopis, & Principibus, ut promulgent, & recipiant aliquam legem; tunc tenentur obedire, nisi afferant legitimam causam, cur non obediant: si expresse non mandat, tunc Episcopi, & Principes perinde se habent, sicut reliqua Communitas. Et hoc intelligendum est de illis Episcopis, & Principibus, qui vivunt eo tempore, quo lex Pontificis primum promulgatur nam si illi tunc non promulgant, neque recipiunt legem, successores non excusantur. Hinc patet, Episcopos, & Principes, qui hoc tempore vivunt, & quorum antecessores non receperunt Concilium Tridentinum, aut Bullam Cœnæ Domini, liberos esse in conscientia, multò magis eorum subditos, ita Becanus.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 3. Ref. 40.4. & eadem & seq.

RESOL. XVII.

An Archiepiscopus, vel Episcopus possint dispensare, aut revocare leges in Concilio Provinciali latas?

Et quid, si illa acta Concilii sint à Pontifice confirmata, vel à Papa specialiter commissa.

Et infertur Archiepiscopum, & alios Episcopos suffraganeos tanquam inferiores teneri legibus, ac Decretis Synodi Provincialis, etiam quoad vim coactivam, nec posse in illis dispensare, nisi quatenus illis permissum est vel concessum; &c. Ex p.9.tr.6.& Misc.1.Ref.39.alias 40.

§.1. NEgativam sententiam tenet Merolla *to.2.disp.4.c.6.dub.18.num.263.* Quia Archiepiscopus solus non habet potestatem condemnandi Statuta, totam Provinciam obligantia, ut constat ex cap. *Nul. us Primas 9. qu.3.* & cap. *Sicut olim de accus.* At decreta Synodi Provincialis totam Provinciam ligant. Ergo non dimanant à solo Archiepiscopo; ac proinde nequibit ipse absque causa, valide in eis dispensare. Nec obstat cap. *Grave de prabend.* in contrarium allegatum, cum ratione Doctorum *ibi* relatorum. Quia non intelligunt, Archiepiscopum esse verè Superiorem Synodo Provinciali, sed ejus caput; & ideò, ob ejus dignitatem, noluit is textus, posse ejus delictum puniri à Synodo. Et hanc rationem reddiderunt ibi Anton. *nu.* 17. & Panorm. *num.* 8.

Pro validitate hujus dispensationis, to.3.tr.1. ... Ref. 19. lege § Quoniam

2. Ex dictis infertur, Archiepiscopum, & alios Episcopos suffraganeos, tanquam inferiores teneri legibus, ac Decretis Synodi Provincialis, nec posse in illis dispensare, nisi quatenus illis permissum est, vel concessum. Ut, v. gr. sicut dispensant in lege pontificia in uno, vel altero casu, ratione necessitatis, eo quod non fit recursus ad Pontificem, nec tunc sit coacta Synodus provincialis, ut ad illam confugiatur. Vide Salas *de legibus disp.20.sect.4.n.46.* Sanch. *disp.17.n.37.* Suar. *de legibus, lib.6.c.15.n.6.& seqq.*

3. Nec refert, esse recursum ad Archiepiscopum, ne suffraganei in suis diœcesibus possint tunc in illis Decretis dispensare, tum quia Archiepiscopus non habet in hoc majorem potestatem, quam Suffraganei; tum etiam, quia in Diœcesi Suffraganeorum, Superior non est, nisi in causa appellationis; & ideò extra appellationis casum, non potest cum subditis Suffraganeorum dispensare. Addit verò optime Suarez *loc.cit.n.7.* Si Concilium provinciale non reservat sibi suæ legis dispensationem, ut ordinariè accidit, intelligitur concessa Episcopis potestas dispensandi, unicuique respectivè pro sua Diœcesi, & Archiepiscopo etiam pro sua tantùm, & non pro Diœcesibus Suffraganeorum.

4. His tamen non obstantibus, sententiam affirmativam tenet doctissimus Pater Arriaga *in Curs. Theolog. tom.4.disp.18. sect.4.num.58.* ubi sic ait. (Hinc moveo secundam quæstionem, an leges in toto Concilio approbatas possit postea quilibet Episcopus in sua Diœcesi revocare. Ratio dubitandi est, quia, cùm ex una parte illæ leges sint à fortiori potestate constitutæ, quàm sit cujus libet Episcopi privati, non videntur posse posteà à quolibet revocari: ex alia verò parte illæ leges pro Episcopatu cujus libet, juxta *paulò ante* dicta, non videntur aliunde habere vim quam ab ipsomet Episcopo eas pro Provincia, aut Episcopatu suo approbante. Respondeo, si Primas non habuit altiorem potestatem, vel jurisdictionem à Papa specialiter commissam in ordine ad eas leges videri probabilius, posse omninò eas revocari à quolibet Episcopo in sua Diœcesi, quod benè probat ratio facta immediatè, sitque per illam satis oppositæ in contrarium: ostensum enim est, tunc eas leges non ferri respectu illius Episcopatus, ab altiori potestate, quam sit ipse Episcopus, qui eas postea tolit: nam ipse eas tulit pro suo Episcopatu. Quod si Primas habeat specialem concessionem à Papa, vel posteà illa acta Concilii sint à Pontifice confirmata, jam non poterit eas revocare: quia, quod ab altiori jurisdictione statutum primò est, aut deinde confirmatum, non potest inferior revocare.) Ita ille. Et posteà *disp.20.sect.2.* in terminis quærens, an Episcopus possit dispensare in legibus Conciliorum provincialium, post multa *nu.10.* sic ait: (Mihi probabilissimum est, quemlibet Episcopum posse pro suo Episcopatu, ut in legibus propriis, dispensare, etiamsi in Concilio provinciali latæ sint; & consequenter eas omninò abrogare: id quod à fortiori de ipso Archiepiscopo pro sua Diœcesi dicendum est.) Rationes pro hac sententia firmanda penes ipsum videbis, *locis citatis*: ingeniosè enim, ut semper solet, philosophatur. Verum quia opinio negativa est communis, non audeo ab illa discedere.

5. Unde, hac sententia supposita, dubitatur, an Archiepiscopus, & alii Episcopi suffraganei, teneantur legibus, ac Decretis Synodi provincialis, etiam quoad vim coactivam ita ut incurrant censuras, & alias pœnas impositas contra transgressores earum.

6. Navarr. *lib. 1. consil. in priori edit. tit. de offic. Ordin. consil. 7.* Salas *ubi suprà*, Sayrus *decis. 7. de offic. Ordin.* Riccius *collect. 1291.* tenent partem affirmativam. Ratio eorum est: quia Synodus provincialis est superior singulis omnibus qui constituunt illud, ergo poterunt ab ipso mulctari, & excommunicari, *argum. tot. titul. ff. si quis jus dicen. non obtemp.* Confirmant hoc: quia, vacante Ecclesia Cathedrali, jurisdictio, devolvitur ad Capitulum, *c. His qua, &c. Cùm olim. de major. & obed.* & Capitulum habens illam jurisdictionem potest eam exercere contra singulos de Capitulo, etiam contra Decanum, seu Præpositum ipsius Capituli, ut omnes conce-

concedunt: ac proinde si aliquid prohibeat sub pœna excommonicationis; illam contraherent etiam ipsi Canonici, & Præpositus transgressores. Ergo eadem ratione si Archiepiscopos, & alii Episcopi suffraganei transgrediantur statutum Synodi provincialis, aliquid prohibentis sub pœna excommunicationis, non evadent illam: quia ejusmodi Synodus constituitur ex Episcopis suffraganeis, & Archiepiscopo, tanquam Decano, seu Præposito illius. Et hanc sententiam secutus est Sanch. *l. 8. de matr. dis. 7. n. 37.* licet parum sibi constans in doctrina, quam *ibi* tradit: nam dixerat *nu.* 36. Archiepiscopum non posse puniri à Synodo provinciali, & postea statim subdit *n. 37.* Archiepiscopum teneri Decretis Synodi provincialis, etiam quoad vim coactivam. Hæc enim duo videntur inter se repugnare.

7. Cæterum, quamvis verissimum sit, Episcopos suffraganeos teneri legibus, & Decretis Synodi provincialis, etiã quoad vim coactivam, & aliis pœnis à dicta Synodo latis; secus tamen dicendum videtur de Archiepiscopo, seu Metropolitano. Colligitur ex cap. *Grave de prabend.* ubi ob dignitatem Metropolitani, statuit Pontifex, eum non posse puniri a Synodo provinciali. At verò si teneretur legibus illius, quoad vim coactivam, & esset obnoxius censuris, & aliis pœnis ab ea Synodo latis contra transgressores suarum legum, certè diceretur à Synodo provinciali puniri. Et hanc opinionem sustinent Auctor *prax. Curiæ Archiepisc. Neapol. cap. 87. num. 7. in prima edit.* Prosper. de August. *in addit. ad Summ. Bullar Quaran. verb. Concilium provinciale, num. 11. vers. Tesgesimatertio*, & alii: nisi velimus dicere, dicto cap. *Grave*, intelligi de punitione, quæ fit ab homine, seu Judice; secus verò de ea, quæ fit à jure, ut est in casu nostro,

R E S O L. XVIII.

An Episcopi possint condere leges Ecclesiasticas in sua Diœcesi.

Ex quo infertur, an Generales Religionum, qui à summo Pontifice sunt approbati, possint quoque condere leges?

Et utrum Episcopi hanc potestatem condendi leges habeant immediatè à Christo, an verò illam habeant à Pontifice.

Cujus difficultatis solutio pendet ex resolutione illius quæstionis, qua petitur, Quo jure Episcopi sint Superiores Sacerdotibus quoad jurisdictionem, &c.

Et an Episcopus egeat consensu Capituli, Clerici, aut populi, ut faciat leges.

Idem est de institutione Festi.

Et idem, quod dictum est de Episcopis, dicendum etiam est de Patriarchis, Archiepiscopis, Abbatibus secularibus jurisdictione Episcopalem habentibus.

Et idem est dicendum de Cardinalibus respectu Ecclesiarum suorum titulorum de Legato, Summo Præsule; seu Nuntio Apostolico in sua Provincia, &c. Ex par. 11. tr. 3. & Misc. 3. Resol. 23.

Sup. hoc in tom. 4 tr. 8. ... Resol. 74. in Collectanea ... 1. & 2.

§. 1. AD hanc quæstionem novissimè sic respondet Constantinus a Castro Mortariano *in collect. Theolog. moral. tr. 1. cap. 7. art. 3.* ubi sic ait: An Archiepiscopi & Episcopi valeant in suis Diœcesibus leges statuere nõ est ita certum. Nam negantem partem tuetur Medina *in 2. part. 96. ar. 3. dub. 2. conclus. 1.* Gallego *de cognat. spiritual. c. 21. nu. 18.* Manuel. *1. tom. sum. 2. edit. c. 237. num. 1. in fine*. Arbitranturque nullo pacto posse Archiepiscopum vel Episcopum ex se solis condere leges absque consensu totius Synodi. Ratio eorum est, quia Episcopus non est superior in Synodo Diœcesana, sed se habet ad illam instar Decani ad Capitulum Ecclesiæ Cathedralis: Unde Imol. *l. 2. c. grave n. 22. de praben. ad finem*, docet Episcopum in Synodo Diœcesana non definire, sed simul cum illo alios non ibi congregatos habere suffragium decisivum; ergo Episcopus ex se solo sine Synodo non habet potestatem condendi leges.

2. Affirmantem partem probabiliorem, ac communiorem tenent Tho. Sanch. *de matr. lib. 8. d. 33.* & alii apud ipsum, putantque Episcopum ferre leges, etiam independenter à consensu Synodi. Ratio singularis ipsius Sanchez est, quia solus Episcopus (inquit ipse) habet suffragium decisivum in Synodo Diœcesana, cæteri verò assident illi, ut consilium præbeant.

3. His tamen non obstantibus (salvo semper, &c.) ego dicerem, Episcopum ex se independenter à Synodo habere quidem potestatem ferendi leges per modum præcepti, hoc est duraturas vita ejus durante, non verò per modum statuti, hoc est permansuras etiam post mortem ipsius, nisi sint acceptatæ in Synodo. Prima pars deducitur ex sexta conditione (superius *nu. 1.* allata) ad valorem legis requisita. Secunda pars patet, quia æquum est, & rationi valde consonum, posse saltem independenter ea statuere, quæ ad bonum commune, salutemque animarum expediunt; Generales quoque Religionum, quæ à summo Pontifice sunt approbatæ, non possunt condere leges per modum statuti, id est obligantes etiam post mortem ipsorum, nisi accedat consensus capituli generalis, vel provincialis, concurrente majori suffragiorum parte: Prior pars patet ex probatione nostræ conclusionis de Episcopis quoad primam partem: Secunda pars est clara. Possunt tamen legem ferre per modum præcepti, &c. patet ex probatione secundæ partis conclusionis nostræ de auctoritate Episcopi alias esset nugatoria ipsorum auctoritas, si ex se non valerent independenter præcipere saltem ea, quæ ad observãtiam regulæ sunt accommodata. Tum quia Religiosi Prælato obedientiam voverunt, ergo, &c. Hucusque a Castro Mortariano.

4. Sed ejus sententiam, sicut neque primam ego refellendam esse censeo, & secundam omninò tenendam esse puto: Dico igitur, quod Episcopi habent in sua Diœcesi potestatem condendi leges, quæ totam Diœcesim obligent.

5. Ubi adverte non obligare eos, qui legitimè per Superiorum potestatem sunt exempti, juxta modum exemptionis; item eos, qui præscriptione eam exemptionem obtinent. Unde Religiosi privilegiati hujusmodi legibus Episcoporum non obligantur, nisi quatenus per Superiorem jubentur eis parere, prout aliquoties constituitur in Concilio Tridentino.

6. Eas verò leges non possunt condere antequam sint consecrati, sed postquam sunt confirmati, quia per confirmationem accipiunt jurisdictionem ad quam pertinet potestas leges condendi.

7. Dices, hujusmodi leges non solent extra tales Synodos ferri.

Respondeo, ut non soleant, non censentur per id Episcopi suæ potestati derogare, vel quasi præscriptione restringi.

8. Utrùm Episcopi hanc potestatem habeant immediatè à Christo, an verò habeant à Pontifice, controvertitur, cujus resolutio pendet ex resolutione quæstionis, qua petitur, quo jure Episcopi sint superiores Sacerdotibus quoad jurisdictionem, de qua dictum est in materia de ordine. Constat si jure divino habeant potestatem leges condendi, illos habere cum subordinatione ad supremum Pontificem, à quo dependent in sua gubernatione, & proinde justis de causis Pontifex eorum facultatem potest restingere quoad materiam, nec modos legem ferendi; imò potest impedire. Sup. hoc in to. 4 tr. 8. Resol. 75. §. Verum & supp. & in tom. 1. tr. 3. lege Rol. 11. per totum.

9. Dicendum est igitur Episcopos habere potestatem jure ordinario condendi leges Ecclesiasticas in suis Diœcesibus. Ratio est, quia Episcopi sunt Pastores Ordinarii, & Principes Ecclesiæ post Summum Pontificem, & ideò ex vi sui muneris, egent potestate condendi statuta suis subditis convenientia. At potestas, quæ convenit alicui ex vi proprii muneris competit jure ordinario. Ergo, &c.

10. Unde sapientissimus, & amicissimus Arriaga *in cursu Theologia tom. 4. disp. 18. sect. 3 num. 39.* ex his infert. Primò, posse a Pontifice aliquem erigi Episcopatum, in quem Episcopus non habeat jus ferendi leges, vel posse eam potestatem ei cum limitatione concedi, ut scilicet requiratur consensus Capituli, aut etiam Cleri, & hoc nimium approbant illi, qui absolutè de facto illis negant eam potestatem sine consensu Capituli, ut Panormitanus *cap. ult. de offic. legati*, ubi citat pro se Joannem Andream, & favere videntur aliqua jura, *cap. scilicet Novit.* & immediatè sequent de iis, quæ fiunt à Prælato, licèt non expresse ibi de legibus agatur, sed in primo de electione Abbatis, & Abbatissæ, in secundo verò solùm dicatur, non decere, ut Episcopus relictis Capitolaribus, aliorum consilia sequatur ad statuta conficienda, per quod tamen non videtur insinuari invaliditas eorum.

11. Secundò infero, omnes Episcopos, qui de facto habent potestatem condendi leges, eam habere ex concessione Summi Pontificis: Unde ad dignoscendum, quantum illa potestas possit extendi, videndum est quomodo in particulari sit concessa: addo tamen de facto, juxta dicta supra, eos habere ordinariam potestatem leges ferendi, etiamsi expresse illis non concedatur de novo; ut constat ex *cap. 2. de major. & obed. & c. 3. de constit. in 6.* quod ita intelligendum est, ut etiam sine consensu Capituli eas possint ferre, nisi fortè expresse ad id obligentur.

12. Excipiuntur tamen aliqui casus. Primus, si leges illæ oppositæ sint Pontifici, eo enim ipso nullæ sunt, quia inferior non potest quidquam contra Superiorem facere, ut per se notum est: id quod intelligendum est, sive expresse, sive implicitè contrariæ sint legibus Pontificiis, & juri communi, quia neque indirectè, neque directè inferior potest

contra

contra superiorem. Secundus casus est, si expressè Papa sibi reservavit causas illas, aut materiam, ut videtur sibi reservasse causas omnes graviores, & majoris momenti, ut communiter docent authores: ponuntur autem inter graviores, mutare quadragesimale jejunium, unam Ecclesiam alteri subjicere, aut duos Episcopatus in unum conjungere, vel è contrario, unum in duos dividere, vel quæ pertinent ad novam fidei declarationem, aut quæ concernunt statum universalis Ecclesiæ, verbi gratia, continentia Sacerdotum, &c. Ego tamen hæc omnia exempla non censeo pertinere ad eam tertiam exceptionem, sed ad secundam; quod scilicet non possit Episcopus quidquam contra jus commune, & contra leges ipsius Pontificis: etenim de jejunio quadragesimali est lex expressa Pontificis: Item de continentia Sacerdotum. Circa Episcopatus verò à fortiori id constat, quia eorum divisio, & jurisdictio est à Pontifice, & non potest Episcopus alium loco sui Episcopum eligere: Item declaratio rerum fidei nullo jure ad Episcopum spectat; malè ergo hi casus excipiuntur, ut reservationis Pontificiæ, cùm vel Episcopus independenter ab omni reservatione accidentali Pontificis careat jure ad illos casus, vel illi sint expressè contra leges alias Pontificias, quæ illos concernunt; Sed quidquid sit, an sub hac, an sub illa exceptione, illi verè excipiuntur.

13. Quod verò dictum est de Episcopis, dicendum est etiam de Patriarchis, & Archiepiscopis; hi enim possunt in suis particularibus Diœcesibus leges condere, quia illarum sunt Episcopi, extra autem illas, non possunt, nisi speciali jure, aut præscripta consuetudine, vel privilegio Apostolico eis concessum sit. Ita sumitur ex *Can. usque ad Can. Conquestus 9. quæst. 3. & cap. duo simul de offic. ord.* ex quo infertur, solum Archiepiscopum absque Concilio Provinciali non posse statuta condere, totam Provinciam obligantia.

14. Idem dicendum est de Abbatibus sæcularibus habentibus jurisdictionem Episcopalem in eorum Territoriis, seu quasi Diœcesi: hi enim possunt jure communi ordinario leges ferre suos subditos obligantes, nisi eis sit specialiter prohibitum; aut ex consuetudine, vel peculiari institutione requirant Communitatis, vel Capituli consensum. Ratio verò est, quia hæc potestas ferendi leges est jurisdictionis, & per se, ac jure ordinario conjuncta est cum jurisdictione Episcopali.

15. Sed hic oritur difficultas, an ad ferendas leges Episcopus teneatur adhibere consensum, vel saltem consilium Capituli? Affirmativè respondet Pasqualigus *in Theol. tom. 1. disp. 50. sect. 8. num. 46.* & ante illum Merolla *tom. 2. disput. 1. cap. 4. dub. 3. difficult. 2. num. 15.* Verum ego negativæ sententiæ adhæreo.

16. Dico igitur quod non eget Episcopus per se loquendo consensu Capituli, vel Clerici, aut populi, ut ferat leges; sed potest illas ferre per se & independenter ab omni alio, cùm habeat potestatem, & regimen quasi Monarchicum suæ Ecclesiæ, neque ullo jure, sive naturali, sive canonico sufficienter probetur talis dependentia. Quod enim Panormitanus *in c. fin. de offic. leg. n. 6. affert & c. novit. & c. quando de his, quæ fiunt à Prælato.* non probat universaliter, ut ipse intendit, quod Episcopi non possint facere ulla statuta sine consensu, vel consilio sui Capituli, sed solùm particulariter in certa materia, id est, in negotiis ipsius Ecclesiæ, quæ sine dubio non sunt tractanda, vel definienda ab ipso Episcopo sine consilio totius Capituli, vel partis sanioris illius, ut dicitur *cap. quanto est.* Et idem est de institutione festi, quæ similiter ab Episcopo non est facienda sine consensu Cleri, & populi *c. 1. de consecr. dist. 3. & cap. final. de feriis*, quamvis jam quoad populum id sit abrogatum consuetudine, ut notat Suarez *tom. 1. de relig. libr. 2. de diebus festis cap. 11. num. 9.* & Azor. *part. 2. lib. 1. cap. 26. quæst. 2.* Juxta hæc verò, quæ specialiter sunt determinata in jure, non esse definienda sine consensu vel consilio Capituli, vel Clerici à solo Episcopo, & quæ specialem rationem, aut necessitatem ad id præ se ferunt, libere, & licite potest Episcopus statuta, & leges per se condere, non requisito consensu, vel consilio ullius alterius, ut notat Felinus *c. cùm omnes nu. 11. de constitut.* & communis sententia apud Suarez *l. 4. de legib. c. 5. n. 2.* Salas *de legibus disp. 8. sect. 7. n. 41.* Vesquez *1. 2. disp. 153. c. 2.* Bonac. *de legibus disp. 1. quæst. 1. punct. 3. n. 24.* & Baldellus *in Theol. mor. tom. 1. lib. 5. disp. 5. nu. 18*

Sup. hoc in tom. 5. tr. 3. Res. 65.

17. Unde ex dictis patet responsio ad argumentum Pasqualigi; concedo enim per testes ab ipso adductos, Episcopum circa negotia Ecclesiæ debere requirere consilium Capituli. Sed non video quo pacto ipse ex illis testibus, qui loquuntur in casu particulari, possit deducere generaliter, quod Episcopus in ferendis legibus; teneatur consilium Capituli requirere.

18. Notandum est tamen hic obiter, quod quæ dicta sunt de Episcopis respectu suarum Diœcesium, & Legum, seu Constitutionum eorum, dicenda etiam sunt de Cardinalibus respectu Ecclesiarum suorum titulorum, & de Legatis respectu provinciæ, in qua legatione funguntur: habent enim illis non minorem potestatem Episcopali.

Sup. hoc in tom. 9. tract. 5. Res. 40.

19. Itaque Legati, Summi Præsules, seu Nuncii Apostolici possunt in sua Provincia leges, seu statuta facere, quæ mortuo ipso Legato perseverent, licet à Summo Pontifice, vel habente ab eo potestatem, verbi gratia, ab alio Legato potestatis æqualis revocentur. *cap. 2. & ult. de offic. legat. in 6.* Suarez *lib. 4. cap. 6. num. 4.*

RESOL. XIX.

An capitulum Sede vacante habeat potestatem condendi leges pro tota sua Diœcesi?

Et an possit leges latas à suo Prædecessore abrogare?

Et an Capitulum Sede vacante Ecclesiæ Cathedralis, etiam vivente Episcopo, possit absque ejus consensu leges & statuta ferre obligantia suos Capitulares in his quæ pertinent ad rectam, & ordinariam gubernationem? Ex part. 11. tract. 3. & Misc. 3. Ref. 24.

§. 1. NEgativè respondet ex Glossa, Felino, & Maldero Pater Pasqualigus *in Theolog. tom. 2. disp. 190. sect. 12. nu. 63.* ubi sic ait; Dicendum est Capitulum Sede vacante non habere potestatem legislativam. Probatur: Non est afferenda potestas legislativa in aliquo, quæ conveniat per communicationem, nisi constet fuisse communicatam. Non constat autem fuisse communicatam *Capitulo Sede vacante*, Ergo. Minor probatur. Nam jura loquuntur solùm de administratione Ecclesiæ, ut constat ex *c. si Episcopus, de supplenda negligentia Prælatorum in 6.* & Tridentinum *sess. 24. c. 16. de reform.* Administratio autem non importat potestatem legislativam, sed tantùm gubernativam. Confirmatur, Sede vacante nihil potest innovare, quod præsertim verum est, si leges renderent in præjudicium Episcopi, ut possunt tendere. Confirmatur secundò, Capitulum Sede vacante non habet plenam potestatem Episcopalem *c. 2. ne Sede vacante*, ergo non potest ferre leges, quia ferre leges est actus magis supremus quam potestas; & ideò *in citat. cap. 4.* Pontifex arguit, Capitulum non posse conferre beneficium, cùm talis potestas non sit jure expressa: unde cùm neque sit potestas legislativa expressa in jure, non est concedenda Capitulo. Ita ille: qui poterat etiam in sui favorem adducere Salas *de legib. disp. 8. sect. 15. num. 86.* & Arriagam *in curs. Theol. tom. 4. disp. 18. sect. 4. num. 6.*

2. Probatur itaque hæc opinio. Primò, quia manifesti juris est, Sede vacante nihil esse innovandum, scilicet *cap. 1. ne Sede vacante*. Est autem satis notabilis innovatio, si capitulum possit leges Episcopi revocare.

3. Secundò. Hæc potestas non videtur jure expressa, nec usu recepta, atque adeò videtur sublata.

4. Tertiò. Jurisdictio capituli Sede vacante non est per modum status permanentis, sed per provisionem, donec provideatur Episcopus.

5. Quartò. Episcopi congregati possunt leges Provinciales condere; igitur, idem dicendum erit de Capitulis, si omnes Episcopi moriantur, quod sanè certum est non posse. Hæc & similia videri possunt reddere illam sententiam probabilem.

6. Sed ego opinionem affirmativam sustinendam esse puto, quam tuetur Granatus *in part. 2. D. Thomæ, controvers. 3. tract. 3. part. 1. disp. 3.* Baldellus *in tract. mor. tom. 1. lib. 5. cap. 8. numer. 7. cum sequent.* qui hanc sententiam vocat communem, Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 1. punct. 23. numer. 22.* Præpositus *in part. 2. D. Thom. quæst. 95. disp. 1. dub. 3.* Martinel. *in part. 2. quæst. 91. art. 3. dub. 2. conclus. 16.* Antonius Escobar, & Mendoza *in Theolog. moral. lib. 5. sect. 1. capit. 2. num. 13.* Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 1. diffic. 2. num. 51.* qui hanc sententiam communem vocat; idem docet Rocaful. *tom. 1. part. 3. lib. 7. cap. 8. nu. 71.* Panormitanus *c. cùm olim, de majorit. & obed. num. 54.* Felinus *can. cùm omnes de constit. num. 9.* Sylvester *verbo Capitulum, quæst. 6.* Bonacina *disp. 1. quæst. 1. punct. 3. num. 29.* Suarez *lib. 4. de legibus, cap. 6. num. 14.* Paulinus *de potest. cap. Sede vacante, q. 6.* & ratio est, quia Capitulum Sede vacante succedit in administratione temporalium rerum totius Diœcesis, *c. cùm olim de major. & obed. & cap. unic. eod. tit. in 6. cap. si Episcopus, & cap. ult. de supplenda negligentia Prælat. in 6.* & Tridentinum *sess. 24. capit. 16.* Sed administratio esse non potest sine jurisdictione. Ergo succedit in jurisdictione Episcopi. Ergo in potestate ferendi leges. Probo hanc consequentiam; quia favor

& po-

& potestas restringi non debet sine manifesto Textu, & ratione; atqui nullus est Textus neque ratio firma denegans Capitulo potestatem leges ferendi, & ex alia parte in generali administratione potest servata proprietate verborum contineri. Ergo, & confirmo, Capitulum Sede vacante, præstat omnia officio jurisdictionis, quæ præstat Episcopus, nisi ei specialiter sit prohibitum, & sic dispensat in Irregularitate, in Denuntiationibus matrimonii, in Interstitiis, in illegitimitate ad Ordines, & ad beneficium simplex, ut ex propriis materiis constat, & tradit Bonacina, Salas, & alii *suprà*. Sed potestas condendi leges, est potestas jurisdictionis, & ex alia parte non est denegata Capitulo: ergo potest. Adde, exercitium hujus potestatis non esse Ecclesiæ, neque Episcopo successori damnosum, potiùs quam potestatem imponendi præcepta, quam nullus dubitat Capitulum habere, quia legem esse per modum statuti, vel præcepti, parum Ecclesiæ interest, dum durat præceptum; adversante autem novo Episcopo, jam liberum illi est statutum abrogare, si expediens esse non judicat.

7. Confirmantur supradicta, quia potest occurrere necessitas corrigendi aliquas pravas consuetudines, ergo potest Capitulum per leges pœnales tali necessitati providete, ergo erunt de se perpetua, quia hoc est de ratione legis. Neque in hoc potest esse aliquod grave præjudicium Communitatis, vel Episcopi futuri; quia omnes fatentur, posse Capitulum Sede vacante, generalia præcepta ferre pro tota Diœcesi; quod ergo illa ferantur per modum legis parum refert, habito respectu ad tempus vacationis Ecclesiæ; postquam autem Ecclesia habuerit Episcopum, ille poterit revocare hujusmodi leges; ergo neque illi præjudicium fit, neque Ecclesiæ, cum per hunc modum illi sufficienter subveniatur, sicut subveniretur per simplicia præcepta generalia. Adde quod per simplicia præcepta non ita benè subvenitur, sicut subvenitur per leges, seu statuta, quia simplicia præcepta obligant tantùm incolas: statuta verò obligant etiam advenas, & peregrinos.

8. Et ita nostram sententiam præter Doctores citatos tenet Merolla *tom. 2. disp. 4. c. 4. difficult. 2. num.* 147. Layman. *lib. 1. tract. 4. c. 3. numer.* 12. Card. Tuschus *tom. 1. litera C. concl.* 56. *nu.* 20. & aliis penes ipsum.

9. Nec obstant argumenta in contrarium adducta, nam ad primum respondetur *Capitulum primum ne Sede vacante* citatum, non videri ad rem si benè consideretur; solùm enim agi de separanda Abbatia quadam ab Episcopatu post mortem Episcopi, cui fuerat unita, & quidem per Pontificem à quo id erat petitum, quod non concedit Pontifex, ne Sede vacante quidquam ea in re innovaret, quod non videtur benè aptari ad præsens negotium.

10. Ad secundum Respondeo sufficienter ostendi ex capitulis a nobis citatis, nec eam potestatem videntur amisisse per non usum, quia non tenentur quolibet eventu omni potestate sibi competente, uti possunt indicare non esse operæ pretium, nec prudens pro tantillo tempore quidquam innovare. De cætero, quod Capitulum Sede vacante, absolvat ab excommunicatione patet ex *cap. unico de major. & obed. etc.*

11. Ad tertium Respondeo, id non impedire quo minus id possit, cùm sit illi jure concessum.

12. Ad quartum dico, non ita esse certum utrùm id non possit, quod si non possit dicendum id fieri, quod Pontifex non censeatur ad id consentire, quia nullo modo est conveniens. Quaranta *in sum. Bullar. verb. Concilium provinciale, asserit ante Concilium Tridentinum*, Capitulum Metropolitanum potuisse Concilium provinciale celebrare. Ex his etiam infertur responsio ad ea, quæ in favorem suæ sententiæ adduxit Pasqualigus *ubi supra*.

Sup. hoc in tom. 1. tr. [illegible] Ref. 91. [illegible] in 9. [illegible] 13. Ex his infertur, Capitulum Sede vacante posse leges latas ab Episcopo prædecessore abrogare; neque hoc obstat Textui *in cap. novit*, ne Sede vacante aliquid de bonis pertinentibus ad Ecclesiam, & dignitatem Episcopalem innovetur: sicut neque Episcopus Ecclesiæ vacantis sibi subjectæ alienare potest, *cap. si quis Episcopus* 10. q. 2. Non tamen aliquid dicitur de innovatione legum, quapropter immeritò nomen Episcopi, mutavit Felinus in statum.

14. Nota etiam hic obiter, Capitulum Ecclesiæ Cathedralis, etiam vivente Episcopo posse absque ejus consensu leges, & statuta ferre obligantia suos Capitulares in his, quæ pertinent ad rectam, & ordinariam gubernationem Ecclesiæ, quia absque Episcopo in bis rebus procedunt. Ergo signum est habere in illis jurisdictionem, atque adeò imponere posse leges, seu præcepta: nam gubernatio sine vi coactiva fieri rectè non potest, & colligitur ex *c. cùm omnes de constit.* ubi supponi videtur posse Canonicos, irrequisito Episcopo, jus in se ipsos statuere, quia tamen jus quod ibidem statuerunt omnibus commune non erat, ideò à Papa revocatur: in rebus autem gravioribus, quales sunt abrogatio aliquarum Constitutionum, & alienatio, vel venditio alicujus fundi, necessarius est consensus Episcopi, & sæpè Pontificis, ex *cap. cùm accessissent de constitut.* & ita tenet Panormitanus *cap. cum omnes n. 4.* & Felinus *ibi num. 8.* Glossa *cap. 2. §. 2. verbo, Statuimus de verborum significatione in 6.* Sylvester *verbo Lex, quæstione* 4. Sales *disputatione 8. sectione 16. num.* 84. Bonacina *disput. 1. quæst. 1. part. 3. num.* 31. Suarez *lib. 4. de leg. cap. 6. num.* 11, & 12.

RESOL. XX.

An potestas legislativa Ecclesiastica sit fœminis delegabilis?

Et cursim quæritur, si Regnum aliquod, vel Principatus pertineat ad Reginam, eaque nubat, ad quam pertineat leges condere? Ex p. 11. tt. 3. & Misc. 3. Ref. 25.

§. 1. NEgativam sententiam ex Victoria, & Soto docet Pasqualigus *in Theol. tom. 2. disp. 50. sect. 15. nu.* 79. quod probat, nam in Ecclesiæ institutione mulier est exclusa ab omni Ecclesiastico officio; ergo non potest illi delegari potestas legislativa. Antecedens desumitur ex illo 1. ad Corinth. 14. *Mulieres in Ecclesia taceant*; non enim permittitur eas loqui, sed subditas esse, sicut lex dixit, si quid autem volunt discere, domi viros suos interrogent, turpe est enim mulieri loqui in Ecclesia. Et hoc est de jure divino: nam subdit Apostolus, *Cognoscant quæ scribo, quoniam Domini sunt mandata*, & 1. ad Timoth. 2. *Mulier in silentio discat cum omni subjectione.* Docere autem mulieri non permitto, neque dominari in virum, sed esse sub silentio; Consequentiam probatur. Non potest Pontifex invertere ordinem institutionis Ecclesiæ, cùm sit talis ex ordinatione Christi ergo. Sup. hoc cursim in §. nos. seq. ad lin. 8. & signanter à vers. qui tamen, & in alio ejus annot. sed legas eam per totum.

2. Dices solùm sequi, quod non possit mulier docere, & exercere actus publicos jurisdictionis spiritualis ex officio non autem ex delegatione. Contra, si ex delegatione ferret leges, adhuc faceret actus prohibitos secundùm institutionem Christi: nam loqueretur in Ecclesia, & doceret, quia lex est loquutio, & doctrina dirigens circa agenda. Secundò; secundùm institutionem Christi mulier coarctatur ut sit subdita, & non dominetur in virum; si autem ferret leges, egrederetur terminos subjectionis, & dominaretur in virum.

3. Verùm his non obstantibus ego affirmativæ sententiæ adhæreo, & hanc sententiam ex Bonacina, & Salas docet amicissimus, & doctus Pater Nicolaus Baldellus *Theol. mor. tom. 1. lib. 5. disp. 6. num.* 11. ubi quærit, utrùm saltem de potentia absoluta possit mulieri delegari jurisdictio Ecclesiastica ad ferendas leges, quæ obligent per se ad mortale, & ad præcipiendum directè in virtute Sanctæ obedientiæ, & respondet probabilissimum esse posse quod possit; sic enim quod possit illi communicari jurisdictio ad ferendas censuras, sicut & potest de potentia absoluta communicari laico admittit Paluda *in 4. dist. 19. q. 2. art. 1. ad* 5. Navarr. *cons.* 73. *de sentent. excommun. lib.* 5. Suarez *de censuris, disp. 2. sect. 3. n.* 7. Henriquez *lib. 13. c. 24. n.* 1. Sayrus *lib. 1.* Thesaurus *c. 5. nu.* 17. & *lib. 4. c. 2. nu.* 10. Salas *disp. 8. tot. de legibus sect. 19. nu.* 94. Sup. contenta in hoc §. in [illegible] 7. tr. 1 Ref. [illegible] signanter [illegible] Princip. & med. 1 versu qui tamen, & seqq. & in alio ejus annot. Et sup. hoc jurisdictione ibid & pro laico in to. 9. tract. 1. in Ref. 114. lege doctrinam. [illegible] doctrina Ref. 71. signanter in § Nuttandum est.

4. Et quemadmodum cum muliere, quæ polleat sapientia & sanctitate, potest dispensari, ut publicè, & in Ecclesia doceat, ut de facto fuit dispensatum cum sancta Catharina Senensi, quæ dicitur non semel habuisse sermonem ad Papam, & ad Cardinales; ita etiam potest dispensari, ut leges Ecclesiasticas condat, & præcipiat, verbi gratia, aliquod festum, vel jejunium etiam directè sub mortali, cùm præsertim oppositum non sit positivè de jure divino, neque hoc sit actu ordinis, ut est, verbi gratia, Confessiones audire, & sacramentaliter peccata absolvere, quod *capit. nova de pœnit. & remiss.* specialiter dicitur esse absonum, & absurdum ut fiat ab Abbatissis; eo quod claves regni Cœlorum neque etiam Beatissimæ Virgini datæ sunt, quamvis alioqui dignissimæ atque excellentissimæ super universos Apostolos.

5. Et ideò nostram sententiam, præter Salas, Bonacinam, & Baldellum tenet etiam Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 1. conclus. 23. nu.* 31.

6. Sed si aliquis curiosus quærat, si Regnum aliquod, vel Principatus pertineat ad Reginam, eaque nubat, ad quem pertineat leges condere? Varii fusè id disputant.

7. Sed

7. Sed dicendum cum plerifque pertinere ad Reginam; ad virum autem non nifi de affenfu Reginæ.

8. Prob. ad eam pertinet leges condere, & Regnum administrare, cujus eft dominium, dominium autem eft Reginæ; illius igitur eft poteftas leges condendi, adeòque ad eam pertinet condere leges: nec refert quod maritus vocetur Rex, & honoretur tanquam Rex, quia poteftas leges condendi non fequitur titulos honoris, fed folùm jus dominii, & Regni, quod eft penes folam Reginam.

9. Objicies, vir eft caput mulieris, igitur illius eft leges condere; non verò mulieris.

Refpondeo negando confequentiam in noftro cafu, & dico virum effe caput mulieris quoad rem œconomicam, & familiæ adminiftrationem, mulierem autem poffe effe caput viri quoad politicam adminiftrationem, quod fatis patet, quia nullus negare poteft eam effe caput politicum civium fi maneat inupta.

Et hanc fententiam docet Præpofitus *in part. 2. Divi Thomæ, quæft. 95. difp. 1. dub. 3.*

RESOL. XXI.

An Declarationes Illuftriffimorum Cardinalium habeant vim legis? Ex p. 1. tr. 10. Refp. 29.

§. 1. AFfirmativam fententiam docent aliqui, & ita afferunt, quòd dictæ Declarationes non folùm habendæ funt, ut probabiles, & doctrinales; fed etiam ut auctoritativæ, & neceffariæ, tanquam fi ab ipfo Papa editæ fuiffent; ita ut habeant vim obligandi in utroque foro, non folùm pro illis perfonis, ad quarum inftantiam fiunt, feù in illo cafu fpeciali, cui Congregatio refpondet; fed, ut leges generales in fimilibus omnibus: & ita tenet Salas *de legib. tract. 14. difput. 21. fect. 12.* Cochier *tract. de permut. benef. part. 2. cap. 30.* Zipæus *in annal. jur. can. Epiftol. ad Lector.* Leon. *tract. de Jubil. part. 1. quæft. 5. nu. 207.* Bellochius *de caf. refer. quæft. 2. num. 82.* Rodriguez *qq. reg. tom. 1. quæft. 11. artic. 1. & 2.* Gambarupta *de caf. referv. cap. 3. num. 6.* Lazarius *tract. de blafph. quæft. 10. num. 39.* Miranda. *in Man. Prælat. tom. 2. quæft. 26. art. 11.* Homobonus *de exam. Eccl. par. 1. tract. 1. cap. 16. quæft. 29.* Narbona *de appel. à Vicar. ad Epifc. par. 1. num. 189.* Cochier *de permut. benef. part. 2. cap. 30.* Garcias *de benefic. tom. 1. in præfat.* ubi fic afferit: (Quod attinet ad Declarationes facræ Congregationis, certum eft, eas non effe Declarationes doctrinales, ficut latas à Doctoribus, & Jurifperitis, ut aliqui Theologi perperam dicunt: fed effe Declarationes definitivas, feu decifivas, vim legis habentes, ut leges recipiendas, ut pote latas ex commiffione Papæ, & à perfonis habentibus interpretandi, & refpondendi facultatem à Principe, ut apparet ex Bulla Sixti V. quæ eft *in par. 2. Bullarii, feptima in ordine*, ubi habetur facultas dictæ Congregationis; & eadem facra Congregatio eidem Abbatiffæ Meffaoenfi fic refpondit. Eadem ratio habenda eft de his, quæ fcribuntur à Cardinalibus Sacræ Congregationis Concilii Tridentini, nomine ipfius Congregationis, ac fi à Papa fcripta effent, & aliàs fic fenfuit. Decreta, & literæ Congregationis Concilii femotis fitibus funt executioni demandanda, nec fuper his fententia, nec decretum aliquod eft faciendum; & ita fuper Declarationibus facræ Congregationis Papa ftatim dat Breve, & Auditor Cameræ monitorium in earum executionem, & Rota eas abfque ulla controverfia, & difpenfatione amplectitur, fufcipit, & obfervat, ut praxis oftendit, & quamvis Declaratio fit facta ad inftantiam alicujus, feu in cafu particulari; tamen facit jus quoad omnes, & in univerfum.) ita Garzias.

Sup. hoc in trib. Ref. feq. & in tom. 3. tr. 3. Ref. 63. §. & quamvis. & in tom. 5. tr. 1. Ref. 140. §. Adde & in tom. 9. tr. 8. Ref. 6. §. ult. ad medium à verf. Adde & in Ref. not. leg. & in eif. dem 63. & verf. fignap. ... in fin.

2. At, his non obftantibus, non defunt præftantiffimi Theologi, qui contrariam fententiam docent, ut Petrus de Ledefma ex Dominicanorum Familia *in fummu tom. 1. de facram. Pœnit. c. 13. diffic. 7. fol. mihi* 185. ubi fic afferit: (Las Determinationes de los Señores Cardinales non hazen derecho como es cofa cierta, y averiguada, tan folamente tienen fuerza en el cafo particular que les preguntan, y es augmento grande en favor de aquella fententia, que parece que apruevan) Idem docuit Sanchez ex Societate JESU *de matrim. tom. 3. lib. 8. difp. 2. nu. 10.* dicens: (Nec obftat Declaratio Cardinalium: quia de ea non conftat authenticè, neque illi neceffariò ftandum eft, quamvis magnam habeat auctoritatem,) Ita ille, & poft illum Jo: Valerus *in differ. utriufque fori, verb. Abfolutio, differ. 1. n. 20. & verb. Nullitas, differ. 5. n. 2.* Pontius *de matr. lib. 5. cap. 13. §. 3. num. 7.* Zipæus *in novo Jure pontificio, lib. 5. tit. de pœn. & remiff. num. 9.* Serarius *in Prologom. Bibliacis, cap. 29. quæft. 11.* & Delrius *in difq. mag. p. 3. lib. 6. c. 1. fect. 3.* Bonac. *de legib. difp. 1. q. 1. punct. 8. num. 4.* Vega *in fumm. tom. 1. cap. 62. caf. 41.* & hanc fententiam probabilem putat Villalobos *in fumm. tom. 1. tract. 2. dub. 7. num. 5.* ubi ita afferit: (Otros dizen, que las Declarationes de los Cardenales no obligan, hafta que el Papa las promulgue: porque es de razon de la ley, que fe promulgue en efpecial, y afta agora no ha permitido fu Santidad que fe promulguen à la Yglefia en fu nombre, y pareceme probable.) Vide etiam Portel. *in dub. reg. verb. Cardinalium Declarationes.* Et ratio hujus opinionis eft: quia, ut afferunt fupradicti DD. ut lex obliget, neceffe eft, ut promulgetur: fed dictæ Declarationes non promulgantur: ergo non obligant. Nec valet dicere cum Rodriguez; *ubi fuprà*, id procedere in legibus, quæ novum jus condunt: non autem, quæ antiquum jus declarant: Declarationes enim cum ipfa lege à principio infunt: nam refpondetur, quòd, licèt in manifeftis Declarationes legibus infunt, & ex fe fine alia promulgatione obligationem afferant; fecùs tamen militat in dubiis: quia tales Declarationes funt veluti novæ leges, unde nova publicatione egent: & ideò nifi aliter per Sedem Apoftolicam declaretur, cenfeo cum fupradictis Doctoribus, Declarationes Cardinalium maximi quidem ponderis effe, & ab iis nulla ratione recedendum fine firmiffimo fundamento; attamen vim legis non habere exiftimo, neque ftandum illis neceffariò.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 2. Ref. 28. § ult. ante medium à verf. deinde, & in tom. 3. tr. 3. Ref. 40. §. Vaunque, ante medium, à verf. Tum.

quia, & in Refolutionibus non præteritis fignantur in ea.

RESOL. XXII.

An Declarationes Congregationis Cardinalium fint decifivæ? Ex p. 5. tr. 2. Ref. 96.

§. 1. PRo parte affirmativa & negativa Barbofa noviffimè *de jure Eccl. lib. 1. c. 4. num. 81.* adducit ferè omnes Doctores, quos ego ipfe antea adduxeram *in 1. part. tract. 10. refol. 29.* quibus pro affirmativa fententia nunc addo ipfum Barbofam *de jurifd. adjunctorum, q. 17. num. 31.* Hieronymum Rodriguez *in compen. qq. regul. refol. 58. nu. 82.* & Monetam *de judic. conferv. cap. 6. num. 66.* Pro negativa verò Antonium Yañez *in refol. de Epifcopo Regulari, à num. 99. ufque ad numerum* 104. Molfefium *in fummu, tom. 1, tractat. 9. c. 13. nu. 43.* Hurtadum de Mendoza *in 2. 2. D. Thomæ, vol. 1. difp. 84. fect. 2. §. 25.* Laymanum *in Theol. mor. lib. 5. tract. 4. c. 7. §. 7. num. 28.* Nec definam etiam hic apponere verba doctiffimi Theologi Petri Ochagavia *de Sacram. Pœnit. tract. 2. q. 40. num. 12.* ubi fic ait. Refpondetur multas conditiones requiri, ut Declarationes Cardinalium vim habeant obligandi in confcientia, ità ut una deficiente non obligent. Prima fit certa & indubitata: ut conftet fufficienti authoritate effe eas declarationes Sacræ Congregationis, vel per aliquem Cardinalem ejufdem Congregationis; fufficienter autem conftabit fi ea fubfcribantur, vel rubrica aliqua fignentur per Secretarium Sacræ Congregationis, & cum figillo authentico, de cujus fidelitate & veritate non poffit dubitari: & hoc neceffarium eft Declarationibus, quæ transferuntur ex Declarationibus originalibus. Secunda côditio eft, ut in ipfa Declaratione referatur eam fuiffe pronunciatam confulto Pontifice, quia Sixtus V. quando huic Congregationi conceffit facultatem interpretandi Concilium, dixit requirens conditionem neceffariam, nobis tamen confultis. Tertia conditio eft, ut folùm Cardinales declarent & interpretentur, non verò difpenfent, reftringant aliquid, aut amplient ultra vim verborum, & regulas juris. Hanc enim formam Congregationi præfcripferunt in fuis Bullis & Greg. XIII. & Sixtus V. quòd fi aliquid ultra limites prædictos præftet Congregatio, neceffum eft in ea explicari id ortum habuiffe ex peculiari commiffione, aut voluntate Pontificis. Quarta conditio eft, ut Declarationes obligent in foro interiori, & exteriori, ut prædictæ Declarationes Cardinalium conftent notitia publica, qualis eft illa, quam Epifcopus poteft præbere in fuo Epifcopatu, declarando illas forma juridica, & quæ oriri poteft ex fama publica, & certa, derivata ex principio authentico, quam doctrinam veram reputat Francifcus Suarez, ut in fpecie hujus cafus mihi refpondit confultus per epiftolam. Hucufque Ochagavia, & doctus jurifconfultus Torreblanca *in pract. jur. Ecclef. lib. 14. c. 3. nu. 19.* fic afferens. Veriffimum eft prædictas Decifiones non folùm manufcriptas, fed impreffas, nullam vim obtinere, nifi habeant requifita in Bullis Sixti V. Gregorii XIII. & Urbani VIII. fcilicet primò fuiffe pronunciatas confulto Pontifice. Secundò, ut Domini Cardinales folùm declarent, & interpretentur, nec difponant, aut difpenfent, aut reftringant, aut amplient ultra vim verborum, & regulas juris. Tertiò, ut exhibeantur in authentica forma folito figillo, & fubfcriptione Eminentiffimi Cardinalis Præfecti ac Secretarii ejufdem

Con-

Quæ hic eft Ref. antecedens, & in omnib. aliis ejus primæ, & fecundæ ... not.

Congregationis. Ita Torreblanca, cui adde Coriolanum *de casib. reserv. p. 1. sect. 2. n. 21. n. 5.* Hanc sententiam docet etiam Bossius *tract. de triplici Jubilæo, sect. 5. cas. 2. §. 7. num. 255.* Sancius *in select. disp. 48. num. 1.* & Merolla *in disq. Theol. tom. 2. disput. 4. cap. 4. dub. 12. num. 173.* Ubi probant tunc Declarationes Cardinalium esse decisivas, quando fiunt consulto Summo Pontifice, secùs autem ipso inconsulto: nam in tali casu putant esse tantùm doctrinales. Unde ex his infert idem Merolla *num. 175.* hanc conclusionem, quòd si reperiantur duæ Declarationes, seù interpretationes contrariæ de eodem articulo, tunc si utraque est authentica, seu juridica, utpote facta consulto Summo Pontifice, potius secundæ, quàm primæ standum est, quia hujusmodi interpretationes ita se habent, ac si ab ipsomet Papa factæ fuissent. At quando reperiuntur duæ leges Pontificiæ contrariæ, standum est secundæ, quoniam per editionem secundæ censetur Pontifex abrogare primam; ergo idem dicendum de his interpretationibus. Si verò altera tantùm facta est consulto Pontifice, illi standum est, quòd si neutra, tunc quia sunt interpretationes doctrinales tantùm, poterit quilibet amplecti, ac sequi quam maluerit; sicut dicunt communiter Doctores, quando sunt duæ opiniones probabiles contrariæ. Ita Merolla *loc. cit.* ubi etiam addit, quod tunc apparet Declarationem Cardinalium factam esse consulto Summo Pontifice, quando in ejus tenore id manifestatur per verba consensum Pontificis significantia. Et hæc sunt placita Doctorum circa præsentem quæstionem; verùm licèt ego *ubi suprà in 1. par. tract. 10. res. 29.* sententiæ negativæ adhæserim, asserenti dictas Declarationes esse tantùm doctrinales, tamen nunc circa præsens dubium nolo judicium meum interponere, optarem tamen Decisionem hujus difficultatis a Summo Pontifice ita definiri, ut impostérum ampliùs locus non esset Doctorum opinionibus adhærere.

R E S O L. XXIII.

An Decisiones Cardinalium sint tantùm doctrinales, etiam si emanaverint facto verbo cum Sanctissimo? Ex par. 11. tract. 2. & Misc. 2. Res. 42.

§.1. AN Declarationes Cardinalium sint tantùm Doctrinales, discrepant Doctores; plures ex illi pro affirmativa sententia me adducunt, & quidem ego illam docui *in par. 1. tract. 10. res. 29.* Sed non videtur quod ego postea *in part. 5. tract. 2. resol. 96.* circa præsentem difficultatem judicium meum dare nolui, & illud suspendi usque Pontifex difficultatem determinaret. Hoc supposito, quid dicendum est de Declarationibus communicatis, & approbatis à Pontifice; Et etiam in hoc casu non habere vim legis, sed tantùm esse Doctrinales, docet Verricelli *in qq. moral. tract. 1. quæst. 7. num. 21.* ubi sic ait. Esto Sacra Congregatio, consulto Pontifice declaret, adhuc tamen ea Declaratio non est lex generalis. Ratio est; quia ejusdem Principis Declaratio propriæ legis, seu rescriptum; aut Epistola Principis respondentis, non facit jus generale quoad omnes, nisi expressè declaret se velle generalem legem sancire quoad omnes, eamque promulgari mandet, ut patet ex *leg. leges ut generales, Codice de legibus*, ibi, *vel per omnes populos judicum proclamantibus divulgari*, & ita intelligunt omnes Textus. *in leg. fin. Codice de legibus, & leg. 1. ff. de Constit. Principum*, ubi Jason *num. 10.* ex Jacobo de Raven. & Alberico, sic scribit, *Sententia Principis habet vim legis, intellige, quando in ea fuit dictum: Secundò, quando esset redacta in corpus juris.* Et Jacobus de Raven. dicit, *Quod Advocati Curiæ Romanæ quando deficiunt eis jura, dicunt: Ego sic vidi interloqui Papam in simili casu: sed ista interloquutoria nihil faciunt, dato quod sint vera, cùm non sint redacta in corpus Juris.* Ita Jason, & Felinus *in cap. in causis num. 3. de re judicata*, ac Alexander *cons. 160. num. 9. lib. 7.* ubi ait: *Quod Declaratio Principis alicui judici per rescriptum, aut Epistolam transmissa, non facit jus quoad alios*, idem docent Suarez *lib. 3. de legibus cap. 15. in fin.* & Castro Palao *tom. 1. tract. 3. disp. 1. punct. 8. num. 7.* & Covarruvias *in 4. Decret. part. 1. cap. 7. § 4. num. 15.* Ergo cùm Papa nullibi declaraverit se velle has Concilii Tridentini Declarationes esse leges totam Ecclesiam obligantes; quamvis ab ipso approbarentur, tamen non constituunt jus generale quoad omnes.

> [illegible]

2. Confirmatur ex doctrina Baldi *in leg. 3. Cod. de legibus*, ubi ait, *Quod sententia Principis non facit jus generale, quando Princeps non vult eam claudi in corpore Juris.* Hinc est quod Epistolæ Decretales Summorum Pontificum, quæ non sunt clausæ in corpore juris, non sunt leges, neque tanquam leges allegantur in Decisionibus causarum, ut ait Romanus *cons. 5. § 12. n. 13.* Ergo cùm Summus Pontifex nolit has Declarationes, aut claudi in corpore Juris, aut ejus auctoritate eas in unum volumen redigi, signum est nolle eas vim legis habere.

3. Probatur quartò, quia plura signa sunt, ex quibus patet nolle Papam has Declarationes esse leges universam Ecclesiam obligantes. Primò; quia non publicantur. Secundò, quia non imprimuntur auctoritate Apostolica. Tertiò, quia eadem auctoritate non sunt in unum volumen redactæ, ut cæteræ leges. Quartò, quia ideò Sixtus V. hanc sacram Congregationem interpretum Tridentini instituit, quia Pius IV. prohibuerat quodcumque genus interpretationis in Tridentinum, quare quamvis istæ Declarationes non sint leges, tamen cum tanta auctoritate, prudentia, & maturitate fiant, magnum est cunctis fidelibus beneficium, eas sibi proponi, quas possint inoffenso pede tutissimè sequi. Quintò, quamvis Eminentissimi maturo consilio decernant, tamen non tanta diligentia, quanta par est universales leges prodire. Sextò, sæpissimè invicem hæ Declarationes contrariæ sunt ob dissidentes pro tempore Eminentissimorum interpretum opiniones: at leges universales ratò contrariæ sunt; nisi ea nova causa antiquæ corrigantur, prudenter enim Cleon censuit, *Meliorem esse statum Reipublicæ, quæ legibus utitur deterioribus, sed firmis, ea quæ frequenter eas commutat*, Late, & doctè Adamus Contzen *Politicorum lib. 5. cap. 13.* Septimò, leges universales rarò fiunt: at istarum Declarationum infinitus est numerus. Verissimè Plato: *Apud quos plurimæ leges, ibi & lites.* Vide eruditum Adamum Contzen *Politicorum lib. 5. cap. 11.* Octavò, frequenter Decisiones Sacræ Congregationis prodeunt ex particularibus facti alicujus circumstantiis, quare nunc nequeunt esse leges universales. Nonò, Sixtus V. concessit interpretari Concilii decreta; at Declarationes istæ sæpè alia jura declarant, & ultra vim verborum Tridentini, ac plerumque non interpretationes, sed dispositiones dicendæ sunt. Decimò, sæpè fiunt inconsulto Pontifice contra formam Bullæ Sixti V. Ex quibus omnibus probabilius mihi videtur eas non esse leges. Ita ille, qui postea *numer. 30.* sic concludit.

Ex dictis patet, Declarationes Sacræ Congregationis, etiamsi factæ sint consulto Papa, tamen non tollere probabilitatem opinionis oppositæ illi, quam decernunt. Ratio est; quia non potest opinio, quæ erat probabilis ante Declarationem, evadere improbabilis, & falsa, nisi vel convincatur falsa evidenti ratione, vel nova lege oppositum statuatur, seu declaretur, sed istæ Declarationes non habent vim legis; ergo, &c. Hæc omnia Verricelli.

4. Hanc etiam sententiam novissimè docet Bruno Chassaing. *de Privileg. Regular. part. 1. tract. 1. cap. 1. propos. 3.* ubi observat, duobus modis Pontificem Decreta Cardinalium confirmare, uno modo, illa supponendo tanquam consilium sibi à Cardinalibus datum, ut cùm in Bullis suis sic loquitur. De consilio fratrum nostrorum Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalium, & postea Pontifex decreta illorum in sua persona pronuntiat, dicendo, *volumus, & decernimus, &c.* Altero modo, cùm Pontifex illa Decreta supponit & exprimit in suis Bullis, ut à dictis Cardinalibus edita, & illa confirmat. His positis probatur ex *cap. cùm dilecta de confirmatione utili, vel inutili*, in quo Innocentius III. declarat, quod per confirmationem Sedis Apostolicæ aliquod novum jus non acquiritur; sed antiquum, si quod est, conservatur. Nolentes, inquit, quod ex innovatione hujusmodi novum jus monasterio acquiratur; sed antiquum, si quòd habet, per innovationem privilegii conservetur. Ex quibus ratio nostra sic formatur; Confirmatio Papæ novum jus rei, quæ confirmatur, nullatenus confert; ergo nec confirmatio Apostolica Decretis Cardinalium apposita, ergo illa, quæ sic reperiuntur confirmata, non sunt Leges: aut Canones, sed manent in statu, in quo ante confirmationem reperiebantur. Atque hæc ratio innititur etiam *Capite, Examinata, eodem titulo*, ubi idem Innocentius III. quandam sententiam contra juris ordinem latam, & à prædecessore confirmatam nullam, & irritam declarat his verbis: unde non obstante confirmatione Papæ prædecessoris nostri, qui illud confirmaverat, sicut proinde latum fuerat, & ab utraque parte receptum, decernimus ipsum irritum, & inane. Ex quibus verbis Glossa concludit, & ita patet quod confirmatio nihil, vel modicum operatur: quia si aliquid invenit, confirmat illud, alias nihil operatur. Accedit, quod posito quod hujusmodi Decreta vim Canonum, aut Legum sortirentur; non tamen valerent contra privilegia, nisi adhibita clausula revocatoria, ut inferius probabitur, (quæ tamen dictis Decretis non adhibetur) alioquin majores essent roboris quam Bullæ, &

læ, & Canones, qui illam requirunt ad privilegia revocanda.

5. Si autem objicias, Pontificem in dictis Bullis confirmandis, eisdem Decretis apponere: *Inviolabiles Apostolicæ firmitatis robur*, ac se velle dicta Decreta ab omnibus observari. Respondebitur, has clausulas adjici non ut Decreta, quæ simpliciter doctrinalia sunt, Leges aut Canones fiant, sed ut in statu doctrinali remanentia, majori cum reverentia, & firmitate recipiantur, & observentur; quemadmodum approbationes, & confirmationes doctrinæ Sanctorum Augustini, Thomæ, & Bonaventuræ à pluribus Pontificibus factæ, non illi dederunt vim legis, sed eam magis acceptabilem Ecclesiæ Dei reddiderunt. Hucusque Bronus. Et tandem novissimè Antonios Escobar *in Theologia morali tom. 1. lib. 5. sect. 2. cap. 12. probl. 3. n. 94.* censet, Declarationes Cardinalium maximi ponderis esse, ab iisque nulla ratione recedendum absque firmissimo fundamento; attamen vim legis non habere, nec illis necessariò standum, nisi aliter per Sedem Apostolicam declaretur. Ita ille.

6. Sed circa præsentem difficultatem sic loquitur Pater Mendo *in Bull. Cruciata, disp. 5. cap. 6. numer. 41.* Congregatio autem Cardinalium ad interpretandum Concilium Tridentinum ad hoc instituta est, ut si authenticè interpretetur aliquid, vim Juris Ecclesiastici habeat, cùm præstetur interpretatio ab his, qui vicem habent Legislatoris. Tunc autem authentica debet judicari ea interpretatio, cùm fuerit solito sigillo munita, & ab Illustrissimo & Eminentissimo Domino Cardinali Præfecto, atque à Secretario ejusdem Congregationis subscripta. Sic enim jussu Urbani VIII. ipsi Cardinales præceperunt pridie Kal. August. anno millesimo sexcentesimo trigesimo primo. Aliæ verò interpretationes non authenticæ ejusdem Congregationis, dum esse illius constet, habent maximam probabilitatem; sed tantùm sunt doctrinales, atque adeò in conscientia non obligant. Quare si duæ Cardinalium Declarationes inter se oppositæ circumferantur, non est potior uni, quam alteri assentiendi ratio. Ita Mendo.

7. Verùm magis clarè explicat hanc difficultatem Pater Hurtado *Variarum tom. 1. tractatu 3. cap. 6. resolutione 45. numer. 160. cum sequentibus.* Docet enim, quod ut Cardinalium Declarationes in Congregationibus factæ vim habeant obligandi in conscientia, requiritur. Primò, quod sit certa & indubitata, signata sigillo & subscriptione Eminentissimi ac illustrissimi Cardinalis Præfecti, ac Sacretarii ejusdem Congregationis pro tempore existentium. Quam conditionem requirit Urbanus VIII. in quodam Decreto infrà adducendo. Unde non sufficit subscriptio cujuscumque Cardinalis, etiam ejusdem Congregationis.

8. Secunda conditio est, ut in ipsa Declaratione ponatur, & exprimatur factum fuisse consulto Pontifice; hac enim conditione Sixtus V. in sua Bulla potestatem declarandi, & interpretandi Concilium dedit; existimo tamen non requiri quod hoc expressis verbis ponatur.

9. Tertia est, quod suis Declarationibus Cardinales solùm declarent, & interpretentur, non verò dispensent, restringant, aut amplient, ultra vim verborum, & regulas Juris. Hanc formam præscripserunt Gregorius XIII. & Sixtus V. suis Diplomatibus. Quod si aliquid ultra limites prædictos præstet Congregatio, necesse est in ea explicari id ortum habuisse ex peculiari commissione, aut voluntate Pontificis.

10. Quarta conditio est, ut prædictæ Declarationes constent notitia publica, qualis est illa quam Episcopus potest præbere in suo Episcopatu, declarando illas forma juridica, & quæ oriri potest ex fama publica derivata ex principio authentico. Circa quam conditionem advertendum est, quod hodie, ut Declarationes Cardinalium vim habeant obligandi in utroque foro, non sufficit quæcumque fama publica, aut principium quod alias sit authenticum, sed hoc principium esse debet ex solito sigillo, & ex subscriptione Cardinalis Præfecti, & Secretarii ejusdem Congregationis, ut ex Decreto Sanctissimi Domini nostri Urbani VIII. constat.

11. Quintam conditionem requirunt omnes ferè Auctores primæ sententiæ, quod scilicet publicentur; etenim ut omnes Doctores tradunt in materia de legibus, ut lex de facto obliget, requiritur publicatio, & intimatio, sine qua ab ejus obligatione subditi excusantur. Et ex defectu hujus conditionis asserunt Doctores, quod Cardinalium Declarationes non obligant in conscientia, aut foro exteriori. Fateor hujusmodi conditionem omnimodè necessariam, cùm obedientia essentialiter supponat cognitionem præcepti & legis. Unde ut Declarationes hanc vim habeant, publicari debent. Cæterùm hæc publicatio non debet fieri, sicut fit in constitutionibus, & legibus Ecclesiasticis, sed sat est quod publica forma, quam formam publicam, & authenticam nobis præscripsit suo Decreto Summus Pontifex Urbanus, quod sint exhibitæ solito sigillo, & subscriptione Eminentissimi Cardinalis Præfecti, & Secretarii ejusdem Congregationis pro tempore existentium, qua forma posita, & speciali jussu Sanctissimi Domini nostri Urbani divina providentia Papæ Octavi Congregatio mandat, & præcipit, tam in judicio quam extra adhibendam esse fidem. Hæc omnia Hurtadus *ubi suprà, & tom. 1. tract. 12. cap... res. 5. n. 54.* Vide etiam præter Doctores citatos; Martinum de San Joseph. *in Man. Confess. tom. 1. lib. 1. tract. 20. de Pœnit. num.* 18. Pasqualigum *in qq. Can. Conc. 1. q. 6. numer. 14.* Donatum *Rer. Regular. tom. 1. tractat. 8. q. 4.* Garziam *in summa Theol. moral. tract. 1. difficult. 5. dubit. 5.* Bordonum *in cons. Regular. tom. 2. resol. 73. per totam*, in qua multas quæstiones circa materiam pertractat. Tu verò, amice Lector, inter pugnantes Doctorum sententias, quoad præsentem difficultatem, illam sequere, quæ magis auctoritati Sacræ Congregationis favet. Et revera mihi omninò displicet opinio Bruni & Verricelli de Declarationibus Cardinalium facto verbo cum Sanctissimo.

Sup. hoc in fin. Ref. seq.

RESOL. XXIV.

An authentica forma alicujus Declarationis Sacræ Congregationis, conferat ei vim legis generaliter obligantis in utroque foro? Exp. 11. tr. 8. & Misc. 8. Ref. 53.

§. 1. Difficultatem hanc novissimè pertractat Joannes Dicastillus *de Sacram. tom. 2. tract. 8. disp. 10. dub. 9. num. 254. cum seqq.* ubi me citato sic ait: Omnes has & similes Declarationes, & responsiones Cardinalium, multi non facilè admittunt, nec putant authenticè constare de illis, ut notat Diana *resol. illa* 7. & testatur etiam Valerum, & Suarium afferre alias contrarias, & quidem Declarationes in multis materiis diversas, & oppositas circumferri satis notum est unde viri docti non ita illis alligantur, ut non in diversas eant sententias ab iis, quas senti sunt declaratores, si enim oppositæ sunt, nemo potest utrique parti adhærere, præsertim cùm multæ circumstantiæ concurrant, quibus variatis non jam diversi Cardinales declarantes, sed iidem ipsi possunt aliter atque aliter respondere, adeò ut Pontifex tandem modum præscripserit tenendum, & servandum in auctoritate & fide talium Declarationum agnoscenda, & admittenda, ut jam sobiicio.

2. Pro qua re adverto Bossium *de Jubilæo sect. 3. casu 2. numer. 225.* respondentem ad quasdam Declarationes Sacræ Congregationis in eam esse sententiam, scilicet ut prædictæ Declarationes ad modum legis obligent in utroque foro, non sufficere quod sint signatæ sigillo ipsius Congregationis, sed insuper requiri, vel quod Papa det Breve, quo jubeat illas servari, vel quod Auditor Cameræ det monitorium in earum executionem, seu sub censura mandet servari. Hæc ille. Cui ego (salvo semper saniori judicio) adderem (quidquid sit de veritate sententiæ Bossii) pro aliis casibus particularibus occurrentibus, ut obligent per modum legis debere constare certò saltem certitudine morali, quod eædem circumstantiæ concurrant in illis casibus, atque in casu, in quo talis Declaratio emanavit cum prædictis circumstantiis; neque enim videntur tales Declarationes debere habere majorem vim, quam habeant rescripta, & responsa Pontificia, quæ extant in corpore Juris Canonici, aut extra illud Corpus alioquin sufficienti auctoritate firmata ad faciendam fidem. Ad hoc autem, ut talia rescripta, seu responsa Pontificia obligent in aliis casibus, debent esse planè similes casus in substantia, & circumstantiis, propter quas sic fuit responsum; hoc ipsum debet constare in prædictis Declarationibus.

3. Contra doctrinam Bossii videtur sentire Diana *5. par. tract. illo 12. de indulgentiis ab Jubilæo ref.* 53. ubi relata sententia prædicta Bossii ait: Hoc mihi non placet. Reiicit autem ex eo, quod Urbanus VIII. videatur aliquid statuisse contra eam sententiam. Nam ex decreto, inquit, Sanctissimi Domini Nostri Urbani VIII. faciunt fidem, si in authentica forma proferantur, quæ sit autem authentica forma ut faciant fidem, declarat ipsis verbis decreti, quæ subiicio: Cùm ad notitiam hujus Sacræ Congregationis pervenerit quamplures Declarationes, Decreta, seu Decisiones sub nomine ejusdem Sacræ Congregationis absque illius auctoritate impressas in libris, seu aliis operibus circumferri, & allegari, multasque ex Declarationibus,

Decre-

Decretis, seu Decisionibus juxta contingentiam casuum, illorumque qualitates, & circumstantias à se diversis temporibus factas, secundùm ea quæ proponebantur, fuisse alteratas, immutatas, diminutas, & forsan aliàa mentio Sacræ Congregationis nomine confectas; nulloque propterea authentico sigillo munitas, illasque per Tribunalia tam in Urbe, quàm per Orbem circumferri, & allegari: considerans eadem Sacra Congregatio Rituum, quantum detrimenti recipi possit, si aliqua fides illis adhibeatur, ex speciali Sanctissimi Domini nostri Urbani VIII. jussu mandat & præcipit, hujusmodi Declarationibus, Decretis, seu Decisionibus tam impressis, quam imprimendis, ac etiam manuscriptis, nullam fidem in judicio vel extra esse adhibendam, sed tantùm illis, quæ in authentica forma, solito sigillo, & subscriptione Eminentissimi Cardinalis Præfecti, ac Secretarii ejusdem Congregationis pro tempore existentium, munitæ fuerint. In quorum fidem hæc propria manu subscripsimus, & sigilli proprii Sacræ Rituum Congregationis communiri, ac typis mandari jussimus. Datum Romæ die 11. Augusti 1631. &c. His verbis videtur Diana velle rejicere Bossii dictum supra relatum. Ergo duos tales viros tam doctos, & eruditos malo simul sequi, & eorum dicta componere, quàm ab alterutro dissentire. Diana quidem ut non potest, ita nea puto relatis à se verbis Congregationis aliud intendere, quàm quod verba ipsa sonant & probant: sonant quidem verba adhibendam esse fidem illis, quæ in prædicta authentica forma solito sigillo, &c. munitæ fuerint. Hoc tamen non negat Bossius: sed ait, ut prædictæ declarationes ad modum legis obligent in utroque foro, non sufficit ut sint signatæ sigillo ipsius Congregationis, sed insuper requiritur, vel quod Papa det Breve, quo jubeat illas servari, vel quod Auditor Cameræ det Monitorium in earum executionem, seu sub censura mandet servari. Itaque illa authentica forma faciet fidem talis declarationis, quod vera sit, & quod ita judicaverit in illa occasione pro casu, de quo erat quæstio, & ille sit sensus Congregatorum. Sed ut ea sententia, tunc pro illa occasione prolata, sit quasi quædam lex Pontificia & Pontificia auctoritate lata obliget per modum legis, debet habere conditiones easdem, seu æquivalentes aliis conditionibus, quæ requiri solent, & requiruntur in aliis legibus, ut habeant vim legis obligatoriæ. Cùm ergo tales declarationes sæpè sint diversæ, imò adversæ, quia sæpè sunt diversi declaratores congregati, & in utramque partem sint rationes probabiles, & possunt dissentire declaratores, & prudenter aliter atque aliter probabiliter declarare, (maximè aliqua circumstantia variata) etiamsi constet, & fides habenda sit declarationi in authentica forma datæ, ita ut sit credendum talem declarationem emanasse, non tamen eò ipso censenda erit lex, nisi ut talis intimetur, & promulgetur: atque hoc vult Bossius, nec puto negaturum Dianam. Neque enim satis est quod, quis certò sciat, & credat talem legem esse conceptam à Principe (multò minus à consiliariis ipsius) donec vel Princeps ipse, vel alius legitimè id potens facere, nomine Principis legem promulget, & mandet observari. Sufficiat ergo (ut vult Diana, & rectè probat ex relatis verbis decretis) ad faciendam fidem, quod ita senserint in tali casu, & quæsito Eminentissimi Domini congregati in ea Sacra Congregatione tale testimonium authenticum; sed ut prædictæ declarationes obligent per modum legis in utroque foro adhuc potest requiri, quod vult Bossius. Nihil ergo continent prædicta verba contra Bossii doctrinam, Hucusque Dicastillus.

4 Unde ex his ego optarem, Summus Pontifex magis clarè præsentem difficultatem tam necessariam declaret, interim verò ut alibi adnotavi, puto inter repugnantes Doctorum opiniones illam semper amplectendam esse, quæ magis favet auctoritati Sacrarum Congregationum.

R E S O L. XXV.

An Bulla Sanctissimi Domini Nostri Urbani VIII. die 28. Januarii 1628. edita contra Monetarios, extendatur ad commorantes in Regno Siciliæ, Sardiniæ, & Corsicæ? Ex par. 5. tract. 14. & Misc. 2. Ref. 88.

§. 1. AFfirmativè respondendum videtur per ea, quæ contra me adducit Merolla *tom. 1. disput. 1. cap. 2. difficult. 1. nu. 543.* ubi ex multis probat, dictas insulas comprehendi sub nomine Italiæ & esse verè partes Italiæ, quod habetur *in leg. insula, ff. de judic.* & docet Bartol. *in tract. de insula, §. nullus, num. 2.* Cæpolla *in tract. de serv. rust. præd. cap. 26. de mari, num. 16.* Marta *de jurisd. part. 1. cap. 26. num. 45.* & Cumia *de ritu Regni Siciliæ, c. 6. num. 38.* hæc opinio est probabilis.

2. Sed non minus probabilem contrariam existimo ex his quæ ego ipse docui *in 2. part. tract. 17. res. 30.* & me citato loquens de supradicta Bulla Urbani VIII. contra monetarios, tenet hanc sententiam Laurentius de Peyrinis *in privileg. Minim. tom. 3. cap. 12. constit. 12. aliàs 22.* Urbani VIII. *nu. 8.* ubi sic asserit. Nota quòd ista Constitutio non obligat extra Italiam, nec consequenter in insulis Italiæ adjacentibus, ut sunt Sicilia, Sardinia, Corsica, quia nomine Italiæ communiter istæ insulæ non veniunt. Et ita in insula Siciliæ practicari audio, maximè in Diœcesi Catanensi anno 1632, Sic ille, Vide me ipsum *ubi suprà*,

R E S O L. XXVI.

An omnia vivæ vocis Oracula annullentur per constitutionem Gregorii XV. & Urbani VIII. die 30. Decembris 1631. Ex part. 5. tract. 14. & Misc. 2. Ref. 17.

§. 1. AD hunc casum ita respondet amicissimus Pater Lezzana *in summ. qq. regul. cap. 3. nu. 21.* Circa Constitutionem Sanctissimi Domini Nostri Urbani VIII. animadvertendum est per illam non videri cassari, & aboleri vivæ vocis Oracula, quibus Sanctitas sua, aut alii Summi Pontifices privilegia Religionibus concessa, aut decreta Summorum Pontificum, aut etiam sacrorum Canonum & Concilii Tridentini, aut aliorum Conciliorum explicant, aut declarant in concernentibus ad Religiosos ipsos, dummodò prædicta vivæ vocis Oracula non contineant aliquam gratiam, privilegium, aut indultum; solùm enim revocantur, & cassantur omnia & singula privilegia, facultates, licentiæ, & gratiæ, quæcumque vivæ vocis Oraculo concessæ; ut in Bulla habetur. Deinde advertendum, quòd quamvis per Constitutionem Gregorii XV. non revocentur concessiones factæ per vivæ vocis oracula, quæ sunt sortita suum effectum ante prædictam constitutionem, ut in illa habetur, & declaravit Sacra Congregatio die 2. Aprilis 1625. per constitutionem tamen Sanctissimi Domini Nostri Urbani cùm nihil tale dicatur, videntur revocari saltem quatenus respiciunt effectum pro futuro tempore. Unde si aliquis Religiosus habuit gratiam, v. g. à Pontifice solo vivæ vocis Oraculo, quod esset Magister, Præsentatus, aut quid simile à tempore Constitutionis Sanctissimi Domini Nostri, neutiquam potest uti tali concessione; licèt contrarium etiam probabiliter dici possit, cùm id non exprimatur in Constitutionibus Sanctissimi Domini Nostri Urbani; si enim Sanctitas sua vellet in hoc coarctare Constitutionem Gregorii, debebat illud declarare, sicque video aliquos sentire. Ita Lezzana.

2. Sed plus addit Laurentius de Peyrinis *in privilegiis Minim. tom. 3. cap. 12. constit. 18.* aliàs 18. Urbani VIII. *in scholiis, num. 1.* putat enim quòd dicta constitutio non revocat, neque intelligitur de vivæ vocis Oraculis concessis ante Pium V. Nam iste Pontifex illa omnia innovavit, & de novo concessit cum clausula, *quorum tenores ac si de verbo ad verbum*, &c. quæ clausula operatur. ut confirmatio & innovatio sint ex certa scientia. Imò etiam intelligi putat de vivæ vocis Oraculis ante Gregorium XIII. quia iste etiam Pontifex ea omnia confirmavit ex certa scientia, quæ clausula vim habet novæ concessionis. Cùm itaque isti duo Pontifices per confirmationem, & innovationem ex certa scientia, quæ novæ concessionis vim habet, privilegia vivæ vocis Oraculis concessa confirmarint in genere, & in specie per suas particulares constitutiones, jam illa desinunt esse concessa per vivæ vocis Oraculum, sed sunt concessa per novas dictorum Pontificum constitutiones, quare sub ista revocatione cadere non videntur, Neque etiam cadunt sub ista revocatione vivæ vocis Oracula concedentia Indulgentias, quia hæ non nominantur, nec venire commodè possunt nomine privilegiorum, aut gratiarum, sed sunt omninò diversa. Neque etiam putat hanc revocationem comprehendere vivæ vocis oracula communicantia aliquod privilegium alicui Religioni aliàs concessum per Apostolicum diploma: nam in his cadit ratio istius revocationis cum gratia concessa per vivæ vocis Oraculum, hoc modo intelligitur omninò sicut Apostolicum diploma. Et hæc omnia docet Peyrinus *ubi suprà*, confirmans etiam ea, quæ docuit Lezzana *loco citato*, dummodò stylus Romanæ Curiæ aliter non servet, aut sentiat, & ideò ego circa resolutionem præsentis dubii de meo nihil dico, & nihil pono, solùm referre volui, quid alii dixerint.

R E S O L. XXVII.

An clausis oculis standum sit Decretis Pontificis?
Et deducitur Rubricas Missalis alias esse praeceptivas, alias verò tantum esse doctrinales.
Et praeceptum Concilii Tridentini de susceptione Confirmationis ante Ordines obligat sub mortali tam eum, qui recipit, quam Episcopum, qui confert? Ex p. 11. tr. 1. & Misc. 1. Ref. 15.

§. 1. MOvet hoc dubium his verbis Caramuel *fundamento 13. num. 327.* & sic ait: Cùm objiciuntur contra veteres Authorum opiniones, Pontificum juniorum Decreta, acquiescunt statim Theologi, & malunt obedire, quam cum superioribus suis disputare. At interrogo an Decretis Summorum Pontificum necessariò sit acquiescendum?

2. Respondebis ex Diana *part. 3. tract. 2. resol. 4.* alia Decreta esse praeceptiva, alia regulativa, & consultiva: Verba Dianae sunt haec: Nec obstat huic sententiae Decretum Clementis VIII. quod affert Peregrinus pro sua firmanda opinione: Nam respondeo cum Molfesio, & Alphonso de Leone, & aliis, Decretum illud non esse latum à Pontifice per modum praecepti jurantis Confessionem aliter factam, sed per modum regulae, consilii. An non sic incipiamus exponere Decreta Pontificum, paucissima praecepta remanebunt? Et si hoc Decretum sic exponitur, cur non, & poterunt eodem omninò modo Pontificum universa Decreta? An ne dialecticaretur malè, qui diceret, stante hac Dianae doctrina ne unum quidem Pontificium Decretum fore praeceptivum? Vellem videre disparitatem quam difficulter assignandam video. Ita Caramuel.

3. Sed non video qua ratione, stante mea opinione inferat ne unum quidem Decretum Pontificium fore praeceptivum? Ergo si in aliquo Decreto inter alia disposita, unum directivè tantùm disponatur, sequitur Decreta Pontificia non esse praeceptiva? nego conseq.

4. Itaque in Decretis Pontificum consideranda sunt ea, quae disponuntur, & quoad rei gravitatem, & quoad verba, cum quibus disponuntur, & ex his cognoscitur si praeceptiva, vel directiva sint; & ideo in dicto Decreto Clementis VIII. quis dicet id quod disponitur, quod lampas semper in Dormitorio colluceat, sit preceptum, & non potius directio? Et in Bulla Pii V. apposita in Principio Missalis non disponitur, Missas dicendas esse, ut Rubricae praescribunt, & tamen certum est secundùm materiae gravitatem aliquas ex illis praescribi praeceptivè, aliquas directivè. In ipsomet Concilio Tridentino *sess. 23. c. 4. de reformat.* ita disponitur. *Prima tonsura non initientur, qui sacramentum Confirmationis non susceperint*, & tamen quaerunt Doctores an in his verbis Pontifex inducat praeceptum sub mortali, & respondet plures non obligare sub mortali nec eum, qui recepit, nec Episcopum qui confert Ordines, seu primam Tonsuram, ut praemittatur antea Confirmatio, tenent hoc loco Suarez *disput. 38. sect. 1.* Valentia *q. 2. punct. 3.* Coninch. *hac quaest. art. 8. num. 90. & de Ordine, disp. 20. dub. 10. num. 103.* Sotus *ubi suprà*, Vivaldus *de Confirmatione, nu. 41.* Victoria *de Ordine, n. 232.* Avila *de censuris, part. 6. disp. 9. sect. 1. dub. 3.* Navarr. *in summ. c. 22. n. 9.* Azor. *to. 2. lib. 3. c. 48. q. 1.* Molfesius *to. 1. tr. 4. c. 2. num. 21.* Reginald. *tom. 2. lib. 28. cap. 3. num. 24.* Zambran. *de casibus occurrentibus tempor. mort. cap. 2. dub. 3. num. 3.* & quidam alii, dicentes nec ex Decreto Concilii, nec ex alio capite impositam esse ejusmodi obligationem sub mortali.

5. Unde ex his apparet non benè inferri, ut vult Caramuel, hoc, verbi gratia, decretum Pontificis in aliquo disponi directivè, vel non praeceptivè sub mortali, ergo alia decreta, ita etiam explicanda erunt; diversimodè enim Pontifex in suis decretis disponit secundùm gravitatem materiae, & secundùm verba, & ideò ex uno, malè infertur ad aliud. Confirmatur superius dicta authoritate Petri Crescentii *in praesidio Romano lib. 3. num. 57.* ubi nostram sententiam superius à Caramuele allatam his verbis tutatus est, *E se bene Clemente VIII. determina alcune cose intorno alla cura de' Novitii, non per questo fa lege obligante i Novitii a mortale*. Ita ille.

R E S O L. XXVIII.

An verba imperativa posita in aliquo Canone, Bulla, seu Decreto Pontificio, & Conciliorum obligent ad peccatum mortale? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Ref. 19 t.

§. 1. HIc casus erit multum practicabilis, & quòd verba imperativa praeceptum sub mortali non indicent, docet Cajetanus *in 2. 2. q. 166. art. 9. circa solut. ad 2.* & alii; sed difficultas est, an indicent tale praeceptum in decretis Conciliorum, & Summorum Pontificum? & affirmativam sententiam docet Vasquez *in part. 2. disp. 158. cap. 2. n. 24.* & Castrus Palaus *in opere morali to. 1. tract. 3. disput. 1. punct. 9. n. 3.* & ideò in Concilio Tridentino *sessione 16. c. 5. & 7.* imponitur praeceptum cum verbis tantùm imperativis Sacerdoti quamprimum confiteri, si ob inopiam Confessoris celebravit sine praevia Confessione. Et in supradictis verbis Concilii Tridentini praeceptum illud latum cum verbis imperativis obligare sub mortali, tradunt communiter Doctores: ergo, &c.

2. Verùm, his non obstantibus, non desinam hic adnotare contrariam sententiam docere Emanuelem Rodriguez *in addit. ad Bullam Cruciata, §. 9. n. 77.* ubi sic ait: (Ni contra esto obsta el dicho Capitulo adversus, porque a esto respondo, que las leyes Canonicas non obligan à pecado mortal, si no vienè palabras preceptivas, ò prohibitivas aunque sea de modo imperativo, y la razon dello es porque no mandando, ni prohibendo el Legislator una cosa, que ordena es visto no querer obligar à pecado mortal.) Sic ille. Et ideò Petrus de Ledesma, insignis Theologus Dominicanus, *in summ. tom. 1. tract. de Euchar. c. 11. ante conclusionem 9.* & Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 7. diffic. 37. n. 7.* docent in illis verbis Concilii Tridentini, *ut Sacerdotes quamprimum confiteantur, si celebraverint ob inopiam Sacerdotis absque confessione*, docent, inquam, in dicto loco Concilii non contineri praeceptum sub peccato mortali.

3. Sed ego primae sententiae adhaereo. Dico igitur legem verbo imperativo conditam, regulariter loquendo, obligare sub mortali in materia gravi, nisi aliud ex conjecturis appareat. Et ita etiam sententiam praeter Vasq. & Palaum docet Granado *in 1. 2. D. Th. contr. 7. tr. 3. p. 1. disp. 4. sect. 1. n. 3.* & Bonae. *tom. 2. disp. 1. q. 1. pun. 7. §. 4. n. 10.* qui citat Sylvester, Armill. Suar. Salas, & alios; unde tenet in dict. loc. Concil. Trid. sub verbis imperativis adesse praeceptum sub mortali. Vide etiam *Clem. exivi, de verb. signif. §. item quia, ver. nos itaque & c. Clerici, de vita, & honest. Cler.*

R E S O L. XXIX.

An verba imperativi modi praeceptum contineat?
Et an semper verba imperativi modi in Decretis Pontificiis, & Conciliis accipienda sint praeceptiva?
Et quid circa hoc de consuetudine Religionis?
Et an verbum Jubeo, Mando, *importent praeceptum grave?*
Et, an quoties verba legis intelligi possunt de obligatione veniali, non debeant extendi ad mortale? Ex par. 3. tr. 6. & Misc. 2. Ref. 74.

§. 1. PRima opinio negat supradicta verba imperativa, ut v. g. facite, cavete, solvite, abstineant omnes, nemo audeat, & praeceptum continere. Ita Castrus *de lege pen. lib. 1. c. 5. docum. 4.* Cajetanus *in 2. 2. q. 116. art. 4. circa solut. ad 2.* Carbo *de leg. lib. 7. disp. 4. ad finem*, & alii.

2. Secunda opinio putat dicta verba solùm importare obligationem sub veniali, non autem sub mortali. Ita Navarrus *in man. cap. 23. num. 49.* Emanuel Sà *verb. lex, n. 6.* Sayrus *in clavi Regia, lib. 3. cap. 7. num. 16.* & alii.

3. Tertia opinio docet standum in hac parte consuetudini Religionis, quòd si de hac consuetudine non constat, attendendam esse materiae gravitatem, & necessitatem, quae si magna sit, & graviter à legislatore fuerit ponderata, illa verba censenda sunt praeceptiva, ut ferè semper accipienda sunt in decretis Pontificum, & Conciliorum, ut patet in Concil. Trident. *sess. 13. c. 5. & 7.* ubi per verba imperativa imponitur praeceptum Sacerdotibus confitendi quamprimum, si celebraverint, non praemissa confessione, ob inopiam Confessoris. Item in decreto Clement. VIII. de casuum reservatione latum est praeceptum per verba imperativa, ne Superiores pro tempore existens utantur scientia confessionis ad externam gubernationem. Ita Sanchez *in summa, tom. 2. lib. 6. c. 4. n. 39.* Vasquez *in p. 2. disp. 158. cap. 2. n. 24.* & alii.

4. Notandum est tamen hic obiter Azorium *tom. 2. lib. 5. c. 6. quaest. 5.* & Sà *verb. lex, num. 6.* docere verbum *jubeo*, vel *mando*, praeceptum grave non importare; sed contrarium tenet Vasquez *loco citato cap. 3. n. 22.* Sanchez *n. 33.* ut alibi notavimus. Verùm de verbo *oportet* certum est, honestatem, & convenientiam, non autem praeceptum importare.

5. Notandum est etiam, quoties verba legis intelligi possunt de obligatione veniali, non debent ad mortale extendi, quia semper in poenis benignior interpretatio facien-

facienda est, ut patet *in l. interpretatione*, & l. *si Præses*, *ff. de pœnis*, & notat Sayrus *in clavi Regia*, *lib. 3. c. 7. n. 29.* & alii.

RESOL. XXX.

An lex prohibens, si utatur verbo Non possit, *reddat actum non solum illicitum, sed etiam invalidum?*

Et inter alia, quæ pro firmanda doctrina hujus quæstionis adducuntur, tandem deducitur, an non confirmatus tenens alium in confirmatione cognationem contrahat?

Etiam Sacerdos, qui virtute Cruciatæ non potest absolvere, nisi satisfacta parte, si tamen absolvat, non satisfacta parte, absolutio sit illicita, sed non invalida? Ex part. 10. tract. 12. & Misc. 2. Ref. 7.

§. 1. UT si v. g. Generalis prohibeat Priori, ut non possit admittere ad Professionem aliquem Novitium; quæritur, an professio contra talem prohibitionem admissa, non solùm sit illicita, sed etiam nulla, & invalida? Et esse invalidam, videtur respondendum, ex Regula illa communiter recepta, quòd verbum *Potest* negativè prolatum importat, necessitatem, & actum contra gestum omninò reddit, & nullum privat omni potentia, ut ex Glossa *in cap. 1. de Regul. Jur. in 6.* observat Molina *de Primogen. lib. 2. cap. 11. num. 11. cum seq.* Gomez *in cap. Ut animarum, §. Statuto, num. 24. de Constit. in 6.* Cevallos *Com. contrà Com. quæst. 404. num. 5.* Sanchez *de Matrimonio, lib. 6. disp. 38. num. 20. & in Summa, tom. 2. lib. 6. cap. 4. num. 38.* Castrus Palaus *tom. 4. tract. 10. num. 2.* Molina *de Ritu Nuptiar. lib. 3. quæst. 41. num. 31.* & Guttierez *in leg. Nemo potest, ff. de legat. 1. num. 145.* cum aliis. Unde Rebellius *de obligat. Just. lib. 1. quæst. 6. num. 42.* sic ait: Generaliter enim negatio præposita verbo, *Potest*, reddit ipso jure actum inutilem, si fiat in contrarium: & ideò inducit formam, sive solemnitatem formalem. Ita ille, qui citat Tiraquellum *de leg. Connub. glossa 4.* Hanc regulam etiam docet Sylvester *verb. Excommunicatio 11. quæst. 5. num. 6. eodem vers. 6. num. ult.* Probatur hæc opinio ex lege prohibente Maritum alienare Dotem, invita Muliere, ut *in §. Instit. Quibus alienare licent*, &c. ubi ponitur verbum, *Non posse*. Et idem est de legibus, quæ statuunt, minorem impuberem non posse contrahere, vel etiam puberem si habeat Curatorem; *leg. Jusjurandum, §. 1. ff. de Jurejurando*, & *leg. si Curatorem 3. Codice de in integr. restitut.* ubi Gloss. *verb. Non oportet*. Similes etiam sunt leges, quæ taxant quantitatem rei, quæ donari potest; vel quæ formaliter, vel virtualiter addunt clausulam, ut ampliùs non possit donari. Et hinc est, quòd interdum leges prohibentes, censentur irritare actum prohibitum, licèt non addant propriam clausulam irritantem; quia scilicet intelliguntur prohibere propter defectum formæ, quam supponunt, vel virtualiter constituunt. Hoc enim intelligitur facere lex, quæ prohibet per verbum, *Non possit*; quia cùm potestas sit primum fundamentum valoris actus, qui negat potestatem, tollit radicem valoris, & consequenter excludit substantialem formam, quæ adhiberi non potest, nisi ab habente potestatem.

2. Sed opinio horum Doctorum penes me habet magnam difficultatem; nam contra ipsam obstat Textus *in leg. Obligari in princ. ff. de Auctor. Tutor.* ubi dicitur, Obligari ex omni contractu Pupillum sine Tutoris auctoritate non posse, & tamen non dubium est, quin Pupillus sine Tutoria authoritate contrahens naturaliter saltem obligetur, ut *in leg. 1. in fine, ff. de Novat.* ubi id Glossa notavit; & tenet etiam Bartolus *num. 7.* Glossa *in leg. fin. verb. non turbetur, ff. de Jurejur.* & asserunt, communem opinionem Alexan. *in leg. Si Pupillus, num. 2. ff. ad leg. Falcid.* Jason. *in leg. Ejus qui in Provincia, §. Quæ verò, ff. si cert. pet.* Idem Jason. *in leg. Interdum, num. 5. ff. de condict. indebit.* Et ideò contrariam sententiam tenet sapientissimus Granadus *in part. 2. D. Thomæ, Cont. 7. tract. 3. part. 1. disp. 20. num. 18.* ubi sic ait: Tertiam regulam assignant aliqui dicentes, cùm lex ita prohibet aliquid, ut utantur verbo non possit fieri, vel non potest accipere; nullum esse actum, vel contractum contra illam initum. Unde filii vulgò *bastardos*, sunt incapaces hæreditatis; quia lex *6. tit. 8. lib. 5. novæ collectionis* dicitur, *No puedan heredar*. Judices etiam sæculares tenentur restituere munera etiam ante condemnationem, nec sunt capaces dominii istorum; quia *lex 56. titulo 5. libro 2. novæ collectionis* ait: *No puedan recibir*, &c. Sed hæc regula non est certa; nam sæpè jure verbum, *Non potest*, non significat nullitatem actus; ut patet *in cap. Si quis de eo, qui cognovit Consanguineam Uxoris suæ*, & *leg. 12. titulo 18. libro 5. novæ collectionis*, dicitur de campsoribus, *No puedan agociar por si, ni por tercera persona*, & nihilominus Hispalensis audientia præcepit cuidam solvere, quod illis debebat ratione hujus negotiationis. *Et leg. 5. tit. 18. lib. 6.* prohibetur Advenis negotiatio apud Indos, & agasonibus emere *Barbas*, quas vocant, auri, aut argenti, addito verbo, *Non possint*, & tamen nemo dicet, Contractus istos esse nullos. Lex verò agens de filiis spuriis, non reddit illos incapaces hæreditatis propter verbum, *Non possint*; sed quia sic intellecta est à Doctoribus; & quia id expressè habetur *in lege octava ejusdem tituli*. Quod verò attinet ad Judices sæculares, valdè probabile est, eos non teneri restituere, nisi condemnentur; & reverà esse capaces dominii munerum, quæ gratis donantur, obstante illa lege, ut docent Molina *to. 2. de Justitia, tract. 2. disp. 88.* & alii docti Theologi. Hucusque Granadus.

3. Et quidem Doctores contrarii fundant suã sententiam in Glossa citata, *c. 1. de Reg. Jur. in 6.* quæ solùm dicit, negationem additam verbo, *Potest*, inducere necessitatem obligationis; non tamen inde fit, ut inducat necessitatem impotentiæ ad oppositum actum, quoad valorem ejus. Unde, cùm in illo primo capite dicitur, *Non potest licitè*; notat, illud additum, *Licitè*, superabundare; quia idem dictum fuerat per verbum, *Non potest*; quia id possumus, jure possumus. Nam, quæ contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est, ut dicitur in *l. Filius qui, ff. de condit. Instit.* Ergo cùm verba legis, quæ rigorem continent, benigniùs sint interpretanda; licèt lex dicat, *Non possit*; sufficienter intelligitur, id est, *licitè*, non ergo id sufficit, ad irritandum, sed ad prohibendum tantùm. Atque ita ex vi illorum verborum non constituetur forma substantialis ad rem actus, sed solùm forma, seu modus necessarius ad honestatem actus, sive in ordine ad valorem substantialis sit, sive accidentalis. Et ideò præter hoc argumentum meritò fatetur Covarr. *ubi suprà, n. 10.* & Suarez *de legib. lib. 5. c. 31. n. 14.* quibus adde Merollam *tom. 2. disput. 4. c. 5. n. 278.* Doctrinam superiùs appositam de verbo, *Non potest*, vel *Non possit*, non esse infallibilem, neque sufficientem, si præcisè & nudè spectetur; quia est verbum ambiguum, sed esse considerandas materiam, & alias circumstantias, ut plenum judicium de sensu illius verbi feratur. Imò Covarr. aliam etiam ambiguitatem illius verbi insinuat: Nam quamvis verbum, *Non potest*, in lege positum referretur ad factum ipsum, seu valorem ejus, & non ad conscientiam facientis; adhuc potest esse dubium, an tollat potentiam, seu ad se obligandum civiliter, vel etiam naturaliter. Et ideò necessariò sunt alia verba legis expendenda, & ubi illa defuerint, materia erit consideranda. Unde hæc omnia à fortiori novissimè firmat sapientissimus Arriaga *in Curs. Theolog. tom. 4. disp. 23. sect. 6. n. 68.* ubi sic ait: Quarta limitatio est, ut quando lex post formam positam addit, & aliter fieri non possit, vel non possit aliter, vel nemo possit aliter; eò ipso requirat illam formam tanquam essentialem; quandoquidem dicit, sine ea non posse esse actum; si enim validus esse posset sine ea, ergo absolutè sine ea, potest esse, cujus oppositum supponit ibi Legislator. Hæc limitatio valdè communis est, patitur tamen difficultatem satis gravem; nam verbum, *Non potest*, sæpissimè, & frequentissimè usurpatur etiam in rebus moralibus pro impotentia faciendi licitè, etiamsi sit potentia faciendi validè, sic passim dicimus, Non possum exire ex Collegio sine licentia, id est licitè; Non possum celebrare sine paramentis, sine patena, sine calice, &c. Unde solet dici, id simpliciter non possumus, quòd licitè non possumus. Aliunde, quia τὸ *non*, quæ est negativa particula videtur totum destruere, quod verbum suprà quod cadit, significat; & verbum *Potest*, denotat potentiam ad validè faciendum actum; eam etiam videtur negare τὸ *nemo possit*: unde omninò puto, verba ea esse ex se satis dubia, nisi aliunde de intentione legislatoris constet, & cùm irritatim sit actus odiosus, satis probabiliter dicitur, ex eo solo verbo, *non possit*, simpliciter posito, non colligi invaliditatem actus. Benè autem observat P. Suarez si tota potestas ad ejusmodi actum conceditur à legislatore; tunc faciliùs, τὸ *Non possit*, irritare valorem: quia videtur tunc ipse legislator aliter facienti negare quam potentiam, illi concesserat; si verò potentia jam anteà supponebatur in subdito, & tunc additur illa forma, non est necessum eam exclusivam, *Aliter non possit*, intelligere de impotentia ad valorem, sed ad licitè contrahendum, vel donandum, &c. Ita Arriaga.

4. Confirmatur supradicta; quia licèt *in cap. in Baptismate, de consecrat. dist. 5.* sic habeatur: *In Baptismate, vel Chrismate, non potest alium suscipere in filium ipse, qui non est baptizatus, vel confirmatus*. Unde quia in dicto Textu, ut observat Merolla *to. 2. disp. 4. c. 5. n. 268.* adest verbum, *Potest*, proposita negatione; asserunt Doctores, quos

etiam,

etiam, me citato, adducit & sequitur Leandrus *de Sacrament. tom. 1. tract. 3. disput. 5. q. 5.* Non confirmatum tenentem alium in Confirmatione cognationem non contrahere; cùm actus ille sit nullus ratione prohibitionis. Hæc tamen doctrina, & opinione non obstante, non desunt Doctores magni nominis asserentes contrarium, nempè, Patrinum non confirmatum contrahere cognationem. Et ita docet Paludanus *in 4. dist. 42. q. 1. art. 1. conc. ust. 3.* Resolla *verbo impedimentum, imped. 6. in fine.* Sylvester *Matrimon. 8. quæst. 7. dicto 12.* Tabiena *verb. Confirmatio Sacrament. quæst. 7. num. 8.* Sotus *in dist. 42. quæst. 1. art. 3. vers. Ex quo fit.* Navarr. *lib. 3. consil. in 1. edit. tit. de Baptismo, consil. 3. in fine, & in 2. lib. 4. tit. de Cognat. spirit. cons. 1.* & alii; quibus adde ex Neotericis Quintanadveñam *ubi infrà, n. 5.* Sylvium *in 3. part. D. Thomæ quæst. 72. art. 10.* Molfesium *in summa tom. 1. tract. 4. cap. 2. num 43.* & Naldum *in Summa, verb. Cognatio, n. 5.*

5. Confirmantur etiam alio Casu: nam licèt Sacerdos, qui non potest absolvere nisi satisfacta parte; si absolvat non satisfacta parte, absolutio erit nulla secundùm Sylvestrum *verb. Excommunicatio 12. q. 5. n. 6.* quia (ait ille) ex regula superiùs allata, quando jus utitur illo verbo, *Potest*, negativè actus est nullus. Hoc tamen non obstante, non desunt Doctores asserentes, in tali Casu absolutionem esse illicitam, sed non invalidam, & ideò asserunt esse validam absolutionem factam virtute Cruciatæ, etiam non præmissa satisfactione in casu, quòd commodè fieri queat. Ita Rodriguez à priori opinione recedens, *Sum. tom. 1. in nova edit. c. 83. n. 4.* Henriq. *ubi suprà, n. 2. in Comment. lit. S.* quos refert ac sequitur Sanch. *lib. 3. de Matrim. disp. 33. conc. 2. n. 3.* Angles *Floribus 2. par. q. unic. de Excommunicat. art. 4. diffic. 9. concl. 2.* Inclinat Navar. *c. 27. n. 39.* Avila *de Cens. part. 2. cap. 7. disp. 3. dub. 9. concl. 2.* Baldi *in Bull. Cruc. part. 2. tract. 6. cap. 1. sect. 7. n. 64.* & hanc sententiam probabilem esse putat Ludovicus à Crux in *Bull. Cruciata, disp. 1. c. 4. dub. 9. n. 9.* Hurtad. *de Excommunic. disp. 24. diffic. 5.* Lezana *in QQ. Regular. tom. 3. verb. Bulla Cruciata, n. 32.* & alii.

6. Itaque ex omnibus superius dictis apparet, Regulam illam, nempè legem prohibitivam, si utatur verbo, *Non possint*, annullare actum; non esse regulariter admittendam sic absolute & simpliciter intellectam, & prolatam. Et ad confirmationem supradictorum, præter Doctores citatos vide. Quintanadveñam *tractat. 2. Singul. 7. n. 9.* qui nominatim contra Sanchez impugnat verbum, *Non potest*, nullitatem inducere, & Aversam *de Sacramento Confirmationis, q. 72. sect. 5.*

RESOL. XXXI.

An Regulæ Cancellariæ obligent in omnibus Provinciis, & in foro conscientiæ?

Et quid de stylo Curiæ, an obliget, & imponat necessitatem; ut in aliis Curiis, & Tribunalibus Ecclesiasticis observetur?

Et an Regulæ Cancellariæ non sint propriè leges, & ideò spirent, mortuo Pontifice, donec à Successore confirmentur, itaut Ordinarii possint conferre Beneficia vacantia, etiam in mensibus Pontifici reservatis, donec hujusmodi Regulæ fuerint à Successore confirmatæ? Ex p. 10. tract. 15. & Misc. 5. Ref. 7.

§. 1. AD primum dubium sic respondet Lessius *in Auctario casuum conscientiæ post princ. 2. D. Thomæ ver. beneficium, cap. 3. n. 5.* Probabile est Regulas Cancellariæ Romanæ non obligare in externis Provinciis, nisi sint ibidem promulgatæ & receptæ. Primò, quia id est probabile de aliis constitutionibus Pontificiis, & Conciliorum, cur non etiam de Regulis Cancellariæ. Antecedens docet Angelus *V. lex n. 13.* Sotus *l. 1. de Justitia, q. 1. art. 4.* Cajetanus, & Barth. Medina *1. 2. q. 9.* aliique recentiores non pauci. Secundò quia istæ Regulæ potius pertinét ad Judices Cancellariæ & Rotæ, ut secundùm eas Romæ causas beneficiarias decidant, quam ad totius orbis beneficiarios, ac proinde non obligant eos ante sententiam Romæ latam. Quod confirmatur, qui ante Joannem XXII. nullæ erant Regulæ scriptæ secundùm quas judicaretur, sed solùm consuetudo, & praxis, teste Ludovico Gomez, in Regula Cancellariæ in principio, quod signum est eas non pertinuisse ad alias Provincias. Quod ipsum etiam nomen Regulę indicat; Dicũtur enim Regulæ Cancellariæ, quod secundum eas Cancellaria Romana dirigi debet. Quare non videtur alios Judices Ecclesiasticos in cõsciẽtia obligare. Tertiò si istę Regulę obligant in foro conscientiæ, deberent ubique extare, & cusandum esset ut in omnium Ecclesiarum, & Capitulorum devenirent notitiam, quod non fit. Item quando aliquæ vel revocantur, vel per non usum obsolescunt, deberet idipsum omnibus innotescere Hucusq; Lessius. Et non deferam hic apponere verba Josephi Rocafull. *in praxi Theolog. Moral. tom. 1. part. 3. lib. 7. sect. 1. cap. 6. num. 43.* ubi sic ait: Præter prædicta habent vim legis Regulæ Cancellariæ, quæ sunt quædam temporalia statuta durantia juxta statuentis Pontificis vitam, & per illa disponuntur pleraque, quæ pertinent ad stylum, & Judiciorum ordinem, & nonnulla Pontificis solius dispositioni reservantur. Ac de istis quidem Regulis quamvis plura Jurisperiti disputent, tamen in Theologo, vel solùm, vel principaliter discutiendum est an obligent in foro conscientiæ. Cui dubitationi respondeo negativè cum Valero *in differentiis utriusque fori, verbo Donatio, differ. 6. num. 2.* & Henriquez *in summa, tit. de Indulgentiis, cap. 30. §. 7. in Glossa littera R,* & Diana *1. p. tract. 10. resol. 43.* Et ratio est, quia istæ Regulæ sunt pro foro exteriori traditæ, utpotè judiciales, ut notat Gomez de Regulis Cancellariæ in principio. Nota verò, quod casu, quo obligent Regulæ Cancellariæ, non obligare in vi legis scriptæ, sed in vi consuetudinis, & styli Curialis, qui quidem stylus, & usus ex consensu Principis est illarum promulgatio. Unde non obligant antequam tempus currat consuetudini inducendæ necessarium. Ita Rocafull. Notat etiam Merolla *to. 2. disp. 4. c. 3. dub. 17. n. 154.* Regulas Cancellariæ non esse propriè leges, ut benè inquit Felin. *in cap. ex part. n. 49. de rescript.* quia expirant mortuo Pontifice, donec à successore confirmentur, ut patet ex earum præfatione verb. Suo tempore, & ideò Ordinarii possũt liberè conferre Beneficia vacantia etiam in mensibus Pontifici reservatis, donec ejusmodi Regulæ fuerint à successore Pontifice confirmatæ, ut docent Gomez *in præfat. ipsarum Regularum.* Rebuff. *in pract. benefic. addit. ad Regul. Cancell. in princ.* & postea, *in Glossa, verbo, suo tempore.* Aufredus *dec. 445. ad Capell. Tholos.* Addit Rebuff. *in Gloss. cit. verb. ex tunc,* publicari in Cancellaria, & obligare scientes à die publicationis, ignorantes verò post duos menses, nec esse necessarium alibi promulgari, quia solùm sunt instructiones datæ à Pontifice pro Officialibus Cancellariæ. Et omnia superius dicta de mente supradictorum Doctorum dicta esse volo. Et vide Tondutum *in qq. regularum c. 109. n. 12.* qui sic ait: Regulæ Cancellariæ extractæ ex rationibus juris naturalis, Civilis, vel Canonici, habent vim legis, & ligant omnes (sicut ratio legis etiamsi non sit regula) & sunt servandæ, & omnes ligant.

2. Sed quid dicendum de stylo Curiæ, Rocafull. *tom. 1. lib. 6. de lege humana, c. 7. dub. 4.* sic ait: An stylus Curiæ Romanæ obliget, & imponat necessitatem, ut in aliis Curiis, & Tribunalibus observetur? Respondeo non obligare extra Curiam Romanam, Baldus, Gomez citati à Fagund. *l. 8. in præcept. Decalogi. 10. n. 9.* nisi confirmatus sit speciali constitutione Papæ, ut docet Lapus *alleg. 52. col. 1.* cùm enim stylus postea varietur variato Papa, potius juri scripto adhærendum est extra Curiam, quàm stylo, qui ita facilè variatur, nec facilè in longinquis terris scitur, & nisi evidenter probetur, non præsumitur, quoniam res facta est. Ita ille, cui etiam adde Præpositum *in part. D. Thomæ, q. 8. de dispensat. dub. 6. n. 41.* docentem stylum Curiæ respicere forum externum, & non internum. Vide etiam Martinum Perez *de matrim. disp. 47. sect. 6. n. 4.* asserentem stylum Curiæ non obligare extra Curiã, nisi confirmetur decreto aliquo Pontificio, Pellizzarius verò *in Man. Regul. to. 2. tract. 8. c. 5. n. 195.* tenet stylum Curiæ non tollere probabilitatem contrariæ sententiæ, & variare pro varietate Pontificum. Vide Villalobos *tom. 1. tract. 2. diffic. 123. nu. 2. & tract. 14. diffic. 27. num. 7.* Unde Pater Vidal, *in Arca Theol. moral. tit. de duello, inquis. 3. n. 22.* sic ait. Quidquid sit de hac Pœnitentiæ praxi, & de stylo Curiæ Romanæ, de quo non nobis constat affirmo cum Hurtado *loco citato*, §. 201. quod Curiæ stylus ad summum tunc vim legis habet, quando datur formale Pontificis præceptum, non autem quando illud non extat, sed in præsenti non constat nobis de hoc præcepto; ergo nihil concludit argumentum. Addo primò, quod non omnia, quæ ex praxi vigent in sacta Pœnitentiaria absolutè affirmandum est ita esse, itaut oppositum sentire, vel agere sit omninò falsum, ut patet maximè, quia stylus Curię, quando est non scriptus, ex sua natura est varius, & mutabilis, ideo, &c. Addo secundò in Curia Romana teste experientia amplecti omnia etiam plura ad illam ex necessitate non attinentia. Addo tertiò, in opinionibus praxis pro una parte non induci obligationem, ergo neque etiam sacræ Pœnitentiariæ praxis, quæ est tantum doctrinalis, & non decisiva, ut alibi diximus, inducet obligationem in conscientia ad ita sentiendum. Ita Ille, qui postea idem repetit *inquis. 4. n. 15. cum seqq.* & tandem vide Doctores, quos citat & sequitur Leãdrus *de Sacram. to. 2. tract. 9. disp. 24. q. 48.* qui adver-

sum me contrariæ sententiæ adhærentes insurgit: Sed ego iterum non recedo a sententia affirmativa cum Sanch. *lib. 8. disp. 32. n. 16.* & aliis Doctoribus, quos etiam me citato adducit Leandrus *ubi suprà*.

RESOL. XXXII.

An in Ecclesiis Cathedralibus, in quibus adsunt Statuta de puritate Sanguinis, expositi sint admittendi, etiamsi Statuta de puritate juramentum, & sufficientem informationem exposcant.

Et asseritur expositos pro legitimis esse habendos ad omnes Ordines & beneficia, neque ulla Pontificis, aut Episcopi dispensatione indigere. Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Ref. 96.

§. 1. Negativam sententiam mordicus sustinet Escobar à Corro *tr. de purit. & nobil. et probund. p. 1. quæst. 8. §. 3. num. 27. cum seqq.* Probat primò, quia in dictis statutis exigitur nominatio parentum, & avorum, & sufficiens probatio puritatis; sed ut patet ex multis juribus incertum (ut est in casu expositorum) probari non potest, ergo. Secundò, quia sequeretur, quod in Capitulis admitterentur aliqui à parte rei sanguine maculati cum dedecore, & damno Ecclesiarum. Tertiò quia plures Doctores asserunt, quod expositi non præsumuntur nati ex legitimo matrimonio, & ideò sunt irregulares ad ordines, & beneficia obtinenda. Unde sæpè expediuntur Romæ dispensationes cum expositis ad ordines, & beneficia.

2. Alii verò circa præsentem difficultatem distinguunt, ut est Larrea *de annivers. lib. 2. c. 4. nu. 37.* Gratian. *to. 2. discep. 367. num. 24.* Ricciul. *de Neophyt. cap. 7. num. 33.* Sanctarell. *var. resol. 7. 44. ver. tertiò in fine.* Gerond. *de privileg. nu. 1444.* Barbosa *de Canon. cap. 13. num. 47.* & Velasc. *de privil. paup. pr. part. 2. quæst. 63. §. 2. n. 199. cum seqq.* Asserunt itaque, quod si per statutum solùm requiratur, quod admittendi non descendant ex Judæis, vel Mauris, nec sint alia infecti macula, ut si dicant, non admittantur Neophyti, vel macula infecti, in tali casu concedunt admittendos esse expositos ex variis juribus ab ipsis adductis. Sed in statutis adjiciatur qualitas, quod sint ex notis parentibus, & puri sanguinis, cùm hæc in expositis non possunt probari, admitti non poterunt.

3. Verùm licèt ego has sententias satis probabiles existimem, puto tamen absolutè in supradictis Cathedralibus expositos admittendos esse, quia ex præsumptione juris habent puritatem sanguinis, quod sæpiùs firmavit sacra Rota, ut patet apud Ludovisium *dec. 498.* & apud Coccinum *decis. 68.* & ideò expositos reputandos esse defæcati, & puri sanguinis tradunt magni nominis Doctores, ut Martinon *de Sacram. tom. 5. disp. 80. sect. 3. num. 32.* Henriquez *lib. 11. c. 20. §. 2. in gloss. litter. K.* Avila *de censuris, part. 7. disput. 3. dub. 59. in fine.* Bresserus *de conscient. lib. 3. cap. 14. n. 127.* Salas *in part. 2. D. Thom. tract. 8. disp. unic. sect. 24. nu. 146.* Geronda *de Episcop. lib. 2. disp. 2. cap. 3. nu. 27.* Arriaga *in Curs. Theolog. tom. 3. disp. 26. sect. 4. n. 20.* Basilius Pontius *de matrim. lib. 21. cap. 9. num. 4.* Cornejo *in 3. tract. 3. de irreg. disp. 13. dub. 1. num. 4.* Baldellus *in Theolog. mor. to. 1. lib. 4. disp. 8. n. 24. & disp. 9. num. 15.* & hanc opinionem ex Jurisconsultis Hispanis tradit Valenzuela *tom. 1. consil. 90. n. 70.*

4. Probatur hæc opinio. Primò, quia in dubio nemo præsumi debet infecti sanguinis; nam unusquisque semper præsumitur bonus, & idoneus, donec probetur malus, & non idoneus. Et licèt à parte rei aliquis esset infecti sanguinis, favore eorum, qui tales non sunt, reputantur puri, & defæcati. Confirmatur ex jure civili, *in l. memin. 1. Cod. de Episcop. audient. & l. Sancimus nemini, Cod. de infant. exposit.* ubi statuitur, quod hujusmodi expositi in dubio sunt habendi pro liberis, non autem pro servis, & ex jure Canonico, facit *c. cum deputati, de judic.* ubi de iis, quorum origo, aut generatio ignoratur, dicitur, quod expositi hoc ipso sunt liberi à patria potestate, quæ tamen liberatio propriè non cadit, nisi in filios legitimos, ut notat Suar. *de censur. disp. 50. sect. 4. cir. n. 2. & §. fin. instit. de nupt. & §. fin. instit. gloss. de puer. potest.* ubi dicitur, quod patria potestas est jus parentum in liberos suos, & sui dicuntur, qui vel sunt editi ex justis nuptiis, vel alias legitimati. Deinde dixit Bald. *in l. fin. num, n. 11. ff. de his qui sunt sui, vel alieni juris*, quod in dubio præsumi debet, quod honestius est. Unde pro casu nostro firmat Oviedo *in part. 2. D. Thom. tr. 5. contr. 4. punct. 5. n. 28.* quod qui intendit promoveri ad aliquem gradum in litteris, vel ad Prælaturam, non debere probare legitimationem requisitam, si de illegitimatione non sit infamatus.

5. Probatur secundò, quia legitimatio pendet à matrimonio; matrimonium autem non præsumitur, nisi probetur; est enim quid facti, & factum non præsumitur, nisi probetur, ex *c. cùm homines, §. verum, de fide instrum.* & firmiter docent Matienzo *lib. 9. tit. 8. lo. 5. recopil. glos. 3. n. 6.* Menchac. *controvers. illustr. c. 81. n. 24. & 15.* Mascard. *de probat. verb. illegitimus, conclus. 782. & tom. 2. conclus. 1090.* cum aliis. Et tamen, hoc non obstante, Doctores numero usque ad satietatem tenent, quod expositi habendi sunt tanquam legitimi; ergo a fortiori dicendum est habendos esse tanquam puros. Unde omnes Doctores, qui adducuntur pro eorum legitimitate, posse adduci pro eorum puritate necessariò fatendum erit.

6. Probatur tertiò, quia hanc sententiam confirmavit Gregorius XIV. in quadam Bulla pro Confraternitate expositorum Sancti Spiritus in Saxia anno 1591. in qua habetur expositos esse reputandos tanquam legitimos, & puri sanguinis ad omnes præbendas obtinendas. Et licèt Escobar *ubi suprà n. 43.* dicat se non habere notitiam talis Bullæ, & fortè esse Bullam particularem in gratiam, & favorem expositorum alicujus Confraternitatis particularis. Verùm ego puto contra ipsum, quod si Summus Pontifex censuisset, ut plurimum exponi solùm illegitimos, & spurios, & expositos habendos pro illegitimis, credo, quod tam amplam gratiam nulli etiam particulari confraternitati concessisset, quare si ita decrevit, ideò fuit, quia existimavit juxta nostram sententiam esse censendos legitimos. Et ita nominatim contra Escobar tenet Bossius *ubi infra, nu. 1569.* Unde hanc Bullam Doctores videntur illam adducere tanquam declarativam juris; ita P. Baldellus *locis citatis*, cum Geronda, Henriquez, Avila, Cornejo, Pontio, & aliis *ubi suprà*, ex quo Pellizzarius *in man. regul. tom. 2. tract. 7. cap. 5. num. 70.* sic ait; Gregorius XIV. in quadam Bulla edita in gratiam Confraternitatis pro expositis, statuit, ut hi haberentur pro legitimis. Unde jure novo hæc sententia omninò amplectenda est: ita ille, & ante illum etiam in terminis ex Doctoribus Hispanis Turrianus *de censur. lib. 9. disput. 71. dub. 2.* ubi sic ait: mihi placet secundum jus antiquum expositos non posse suscipere sacros Ordines: dixi, secundum jus antiquum; nam Gregorius XIV. in Bulla quadam edita anno 91. decernit, ut habeantur pro legitimis. Hæc Turrianus, cui adde alium Hispanum Ludovicum Caspensem *in Curs. Theol. tom. 2. tract. 25. disput. 6. sect. 15. num. 104.* De hac etiam constitutione faciunt mentionem Sayrus *de censur. lib. 6. cap. 10. numer. 30.* Coninch. *de Sacram. disp. 18. dub. 12. num. 105.* & Machadus *tom. 1. lib. 1. part. 3. tract. 17. docum. 1. n. 6.* & Campanil. *ubi suprà*.

7. Probatur quartò quia hæc statuta vulnerant jus commune, & sunt ei contraria, ut patet *in c. omnes, de rescript.* & probavit sæpius sacra Rota penes Ricciullum *tract. de Neophyt. c. 7. n. 1.* ergo strictissimè sunt interpretanda, ut observat Nugn. *in Encyclopedia juris, part. 1. tit. 2. cap. 7. num. 2.* Afflictus *decis. 21. n. 12.* Mattha *de jurisdict. p. 4. centur. 1. casu 55. n. 53.* Vvesembecius *cons. 286. n. 26. col. 6.* Gailius *lib. 2. observ. 33. n. 9.* Surdus *dec. 167. n. 17.* Roman. *consil. 197. nu. 2.* Alexand. *cons. 106. n. 9.* & patet ex *c. Statutum, de hæret. in 6. & c. cum dilectus, de consuetud.* Itaque cum non reperiatur in expositis macula impuritatis, quam statuta excludunt, sunt omninò admittendi, quia statutum tantùm disponit, quantum loquitur, ut rectè observat Jas. *cons. 50. num. 2.* Aymon. *cons. 25.* Beccius *consil. 1. n. 6.* & alii.

8. Itaque ex his omnibus apparet nostram sententiam contra Escobar esse satis probabilem, & illam in terminis docere existimo etiam P. Angelum Rossium *in moral. var. to. 1. part. 2. tit. 1. §. 43. n. 176.* ubi refert opinionem Henriquez, & aliorum, & postea subdit. Quamvis contrariam teneat Larea, Escobar, & alii. Puto enim ex his Bossium nostram sententiam tenere ex doctrina, quam ipsemet adducit *in part. 1. tit. 1. §. 27. n. 643.* nempe quod quando aliquis Doctor refert duas opiniones, unam simpliciter, alteram per dictionem adversativam, tunc intelligitur approbare primam opinionem, ut patet ex *l. 1. in princ. in ver. dolum autem*, & ibi Gloss. *ver. quamvis, ff. de eo, per quem factum erit*, & docet etiam Carocius *l. 1. tit. 6. in/pect. 6. n. 102.* Farin. *in repert. jud. 9. 14. n. 43.* & alii. Sed P. Bossius adduxit primò sententiam Henriquez, & postea cum particula adversativa sententiam Escobar, & aliorum; ergo ex ejus doctrina primam sententiam approbare dicendum est; nempe ut ipsemet Bossius ait: Expositos censeri ex defæcato & puro sanguine & legitimos quoad omnes præbendas, & collegia, non obstante statuto, quod non admittantur nisi Christiani antiqui, & ex puro sanguine. Ita ille.

9. Verùm adversus superius dicta, & ni fallor, valide firmata, poset quis asserere cum Ricciul. *tract. de neophyt. c. 7. n. 8.* & aliis nostram sententiam admittendam esse, si statuta non requirerent sufficientem informationem de puritate sanguinis. Sed statutum, de quo est quæstio, impo-

imponit proviso necessitatem probandi suam puritatem : ergo. Respondeo, quod quando quis cum scripturis authénticis demonstrat, se esse expositum, adducit sufficientem probationem de puritato sui sanguinis; nam eo ipso, quod probat se esse expositum, probat sufficienter, se esse defæcati sanguinis ex præsumptione juris, teste Henriquez, Avila, Baldello, & aliis Doctoribus superiùs adductis.

10. Sed instabis asserendo, quod statutum requirens aliquam qualitatem, non admittit probationem, præsumptivam, ut est in casu nostro. Probatur, quia statutum requirens aliquam qualitatem, exposcit de illa plenam probationem, ut patet; sed præsumptio juris non inducit plenam probationem: ergo. Et ita tenaciter hanc sententiam tenet Escobar *ubi supra, quæst.* 8. §. 2. *an.* 34. & Doctores, quos adducit Menochius *de præsumptione, lib.* 1. *quæst.* 36. *num.* 9. & Hulricus Hunnius *in encyclopedia juris, part.* 2. *tit.* 20. *c.* 2. *nu.* 7. & in specie de statuto requirente puritatem sanguinis docet Lottherius *de benefic. tom.* 1. *lib.* 5. *quæst.* 43. *num.* 60. Respondeo negando minorem argumenti; nam verior, & magis recepta sententia affirmat præsumptionem juris inducere plenam, & veram probationem. Probatur ex *l. cum indebito, §. ult. de probationibus, l. licet imperator,* & *ibi* Bartolus & Jason *ff. de legat.* 1. *rx l. si quis locup. ec, §. fin. ff. de manumiss. test. rx l.* 1. & *ibi* Angel. & Jason *C. de testam. me it. & rx c. cum dilecti,* & *ibi* Abb. *de consib.* & ex Glossa *l. si tutor petitus, C. de pericul. tutor.* & hoc etiam confirmant Doctores, ut Matthias Berlichius *in concl. practicab. part.* 1. *concl.* 36. *nu.* 24. Ludolphus Schraderus *de feud. tom.* 1. *part.* 5. *nova partis principalis, sectione* 12. *num.* 30. Mynsinger. *centur.* 5. *observ.* 68. Gailius *lib.* 3. *observ.* 128. *num.* 12. Ciarlinius *in controv. forens. tom.* 1. *cap.* 97. *num.* 3. Gsrziss *de nobi it. gloss.* 35. *num.* 8. & *gloss.* 4. Martinus Bourus *in disput. de universo jure, to.* 2. *class.* 6. *disp.* 25. *num.* 2. Merend. *lib.* 5. *controvers.* 39 Reusnerus *vol. um.* 3. *cons.* 15. Hunnius *in Treutlerum, vol.* 2. *disput.* 4. *thesi* 10. *q.* 4. Marcus Antonious *variar. resolut. lib.* 2. *resolut.* 52. *num.* 4. & alii penes ipsos: unde Alexand. *in leg. licet Imperator, de legat.* 1. *num.* 5. Individualiter pro casu nostro asserit, quòd si statutum liquidissimas exposcebat probationes, sufficiunt præsumptiones juris. Confirmantur hæc omnia auctoritate Sacræ Rotæ, quia clausula *Constito*, apposita in Brevibus Pontificis, requirit plenam & concludentem probationem, ut ex pluribus decisionibus Sacræ Rotæ observat Garzia *de benefic. tom.* 1. *part.* 6. *cap.* 3. *n.* 64. & tamen eadem Rota *in Eborn. benef.* 2. *Julii* 1615. coram Dunozetto *to.* 1. *par.* 5. *decis.* 736. *n.* 4. firmavit dictam clausulam *Constito*, sufficienter probari cum sola juris præsumptione, & affert rationem, quia juris præsumptio inducit concludentem, & liquidissimam probationem, & citat Decium, & Socinum. Et tandem in terminis terminantibus, ut dici solet, præter Alexandrum *ubi suprà*, pro casu nostro extant alii Doctores, quos citat & sequitur Menochius *de probat. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 10. & Sperellum *tom.* 1. *de præsumptione, lib.* 1. *quæst.* 36. *num.* 9. quibus etiam adde Pa. *decis.* 27. *num.* 65. & *tom.* 2. *decis.* 174. *num.* 56. asserentes præsumptionem juris sufficere etiam, ubi manifesta probatio de aliqua re ab aliquo statuto requiritur. Unde ex his rectè Menochius invehitur in Doctores contrarium sentientes; & ideò non benè dixit Lottherius *ubi suprà, numer.* 61. præsumptionem juris esse probationem impropriam; nam Sacra Rota, & Doctores citati cum aliis, vocant illam probationem veram, & plenam, & liquidam. Adde, quod aliquis in casu nostro posset dicere, doctrinam in contrarium adductam non obstare, quia non procedit quoad expositos, qui cum omni alia probatione destituti sint, dicendum est pro illis sufficere probationem præsumptivam juris; nam statutum non potest percipere, nisi rationabilia, & possibilia; nam alioquin contineret absurdum, & irrationabile contraria, quod docet Nugnius *Encyclopæd. part.* 1. *tit.* 3. *cap.* 3. *num.* 6. qui Gailium, Pictotium, Cravettam, & alios adducit, asserentes statuta interpretanda esse, ut rationabilem sensum habeant; & hoc licèt extaret statutum, quod statuta civitatis, v. g. secundùm literam, & prout sonat intelligi debeant, ut observat Parisius *cons.* 278. *num.* 6. *volum.* 4. Navarr. *cons.* 55. *n.* 208. Mascard. *de interpr. statut. conc.* 4. *n.* 110. cum aliis: sed quidem omnes Doctores ac jura clamat, quod quando veritas aliter haberi non potest, recurrendum est ad præsumptiones, quæ tunc inducunt plenam, & legitimam probationem, ut ex multis probat (heu) quondam noster amicissimus & doctissimus Joannes Baptista Larrea *in regat. fiscal. tom.* 1. *alleg.* 66. *num.* 5. cui adde novissimè eruditum Antonium Frances *in suo Pastorali, part.* 2. *tract. anit. quæst.* 3. *num.* 13. qui notat esse communem Doctorum sententiam; ergo, &c. Dices, ex hoc sequeretur, expositos esse melioris conditionis quàm nonexpositos. Respondeo, hoc non esse absurdum, quia hoc non provenit ex eorum malitia, vel negligentia. Nec supradictis officit, quod ea interrogatoriis necesse sit proviso exprimere nomina parentum, & avorum, & alia, quæ quidem ab expositis ignorantur; nec sciri possunt, & ideò observat Alphonsus Narbona *in recop. lib.* 4. *tit.* 1. *l.* 20. *gloss.* 5. *num.* 15. quod expositus dicitur filius populi, juxta illud vulgatum dictum: Cui pater est populus, pater est sibi nullus, & omnis. Respondeo dicta interrogatoria effici, ut patet in ordine, ad melius interrogadam puritatem sanguinis per statuta Ecclesiarum requisitam; sed in casu nostro, eo ipso, ut diximus, quod expositus probat authenticè, se esse expositum, affert liquidissimam approbationem de sua sanguinis puritate, ut supra satis firmatum est: ergo dum finis consequitur, nihil est curandum de mediis; nam media ordinantur ad finem, ut notat Bald. *in l.* 3. *C. de inst. & subst.* Vvesembec *cons.* 5. *n.* 21. Richuer *in auth. habita, C. ne filiis pro patre, disp.* 2. & quidem jura asserunt, quod ratio, & mens statutorum magis attendenda est, quàm verba, ex *l. non aliter, ff. de legat.* & *l. fin. C. de usur.* & *rx c. requiris, de appel.* quod probant Surdus *dec.* 35. *n.* 14. & alii. Unde dixit Cacheranus *dec.* 49. *n.* 7. Paris. *cons.* 16. *num.* 30. *vol.* 3. Nugnius *in Encyclop. juris, part.* 3. *tit.* 3. *cap.* 7. *num.* 34. quod ratio in statutis consideratur, ut anima, verba autem ut corpus, & superficies. Adde, quòd dicta interrogatoria, asserunt mihi, non contineri in statuto, de quo est quæstio, confirmato à Papa: in quocumque tamen casu posset provisus Apostolicus interrogatus ad illa respondere se non cognoscere alios parentes, & avos, quàm Ecclesiam, quæ tanquam exposito ei alimenta præbuit, & nutrivit, & esse se promptum hoc authenticè probare cum scripturis; & sic cum hac responsione se esse puri sanguinis demonstrabit, ut patet ex superiùs dictis.

Aup. hoc latè in tom. 7. tr. 1. ex doctrina. Ref. 1. §. Nec obstat à lin. 2. & in Ref. 106. §. 1. ante medium versic. Tum quia ... & in tom. 3. tr. 4. Ref. 3 §. ... ante medium à versic. Unde in casu, & in to. 3. tr. 3. Ref. 17. §. Sed etc, post medium à versic. ... ideo legito, ... & in tom. 9. tract. 3. Ref. 118 §. 3. à lin. 4. & ... in tr. 7. Resol. 93. §. ... primò.

11. Restat modo respondere ad argumenta superiùs adducta pro sententia Escob. Et ad primum nego esse incertam puritatem sanguinis expositi, & quod probare non possit, ut jam suprà explicatum est. Ad secundum argumentum, quod si admitterentur expositi, forsan admitterentur aliqui sanguine maculati cum Ecclesiæ damno, & dedecore. Respondeo, quod cùm expositi habeantur ex sanguine defæcato, ut probavimus, nulla macula infertur Ecclesiis. Deinde assero, retorquendo argumentum, quod si non admitterentur expositi, forsitan excluderentur aliqui ex sanguine puro viri docti, & pii cum ingenti Ecclesiarum injuria: & jura clamant; quod melius est ad non damnandum innocentem liberare nocētes, ut patet *in l. absente, ff. de pœn.* & firmat loquendo de expositis Martinon. *ubi infra*. Ad tertium argumentum Escobar, quod expositi censentur illegitimi, & inhabiles ad ordines, & beneficia. Respondeo contrariam sententiam esse probabiliorem, & communiorem, ut notavit Cardinalis Paleotus *de noth. & spuriis, c.* 63. *n.* 3. & præter Doctores superiùs citatos plures alios ego adduxi *in p.* 2. & 3. mearum Resolutionum moralium, quibus nunc addo, citato Martinon *de Sacram. tom.* 5. *disp.* 80. *sect.* 3. *nu.* 32. & me citato Merollam *to.* 1. *disp.* 3. *c.* 3. *num.* 275. & me citato Bossium *in moral. var. to.* 2. *p.* 2. *tit.* 1. §. 43. *num.* 1569. & me citato Bassæum *in Florib. Theolog. verb. expositicius, num.* 2. & me citato Lezanam *in Summa Quæstionum regular. tom.* 3. *verb. illegitimi regulares, num.* 15. & me citato Antonellum *de regimin. Eccles. Episcopal. lib.* 6. *c.* 38. *num.* 4. & me citato Zipæum *de jure Pontific. libro* 5. *titulo de infantibus expositis*, & me citato Barbosam, *parte* 3. *allegat.* 55. *num.* 150. & me citato Pellizzarium *in man. regal. tom.* 2. *tract.* 7. *cap.* 5. *num.* 70. & me citato Bordonum *in cons. reg. tom.* 1. *resol.* 12. *num.* 55. & alios plena manu apud ipsos asserentes, expositos novissimè pro legitimis esse habendos ad omnes ordines & beneficia, neque ulla dispensatione Pontificis, aut Episcopi indigere: Et hanc sententiam præter Doctores adductos tenet novissimè Lessius *in* 3. *part. D. Thom. c.* 9. *de irregul. dub.* 1. *num.* 62. Castrus Palaus *tom.* 6. *disp.* 6. *punct.* 9. *num.* 3. & Marchandus *tom.* 1. *lib.* 1. *par.* 3. *tract.* 17. *docum.* 1. *num.* 6. observat est opinion sermas recibida, y adamada. Vide etiam Campanil. *in divers. jur. Can. rubr.* 15. *cap.* 13. *num.* 157. Nec obstat, quod nonnulli expositi dispensationem, ut possint ad ordines, & beneficia promoveri, petierint, nam id potuit fieri, non ex necessitate, sed ad tollendos scrupulos; & quod aliqui fecerunt absque necessitate, aliis officere non potest, sic observat optimè Bossius *ubi supra, num.* 1578. cum aliis.

In Resolutionibus quæ nunc sunt in tom. 3. tr. 5. Resol. 41. 42. & 43. & cum Pellizzario tantum hic citato, in to. 3. tr. 3. Resol. 66. §. Ex ideo, ad fin. & in tom. 8. tr. 6. in doctrina Ref. 65. ad medium.

32. Concludendum est itaque satis probabiliter expositos esse admittendos in illis Ecclesiis, in quibus extaret statutum de puritate sanguinis confirmatum à Papa, etiamsi in statuto, ut est in Ecclesia Cathedrali N. decernatur; quod provisus debeat jurare se ex Judæorum, seu conversorum genere non esse, & quod de hoc sufficientem probationem dare teneatur: nam expositus, stante præsum-

prione juris, quam pro se habet, verè potest jurare, se non esse ex genere Judęorum, seu conversorum, & hoc sufficienter, & liquidissimè probare etiam potest, ut patet ea superius dictis; ergo in dicta Ecclesia admittendum esse, non obstante dicto statuto, omninò dicendum erit. Nota, quod omnia superiùs dicta, approbarunt & manu propria signarunt sapientissimi viri Pater M. Joannes Baptista Leaana Carmelitanus, Pater Magister Clemens Alvarez Dominicanus, Pater Raphael Aversa, ex Clericis Minoribus, Petrus D. Zacharias Pasqualigus ea Clericis Regularibus, P. Martinus Esparca Societatis Jesu. Verùm his non obstantibus, sententiam quam supra firmare conati sumus, libenter censurandam submitto Reverendissimis Capitulis Ecclesiarum Cathedralium Hispaniæ, in quibus tot viros doctissimos extare, & scio, & veneror. Necnon Illustrissimis Dominis meis inquisitoribus, si in eorum Sacris Tribunalibus simile statutum inveniretur.

RESOL. XXXIII.

An si duæ pœnæ in diversis legibus ipso facto incurrendæ appositæ sint eodem delicto, utraque à delinquente incurratur?

Et pro praxi hujus quæstionis aliqua difficultates assignantur in textu hujus Resolutionis; ex quibus deducitur legem pœnalem posteriorem corrigere pœnam prioris, & hoc intelligitur, quando utraque lex emanat ab eodem legislatore, secus verò si emanant à diversis? Ea p. 10. tr. 13. & Misc. 3. Ref. 14.

§. 1. Affirmatlvè respondet Felinus *in c. Quod olim n. 3. de Judæis*, Navar. *lib. 5. cons. in 2. edit. tit. de pœnis, cons. 1. & in 2. lib. 1. de const. consil.* 10. Suarez *lib. 5. de Legibus cap. 11. in fine*. Ugolinus *de Censur. tab. 1. cap. 6. §. 3. n. 9.* Sanch. *lib. 3. de Matrim. disp. 48. num. 8.* qui ex hoc infert cum Majolo, Navarro, & Rodriguez, Sacerdotem Regularem, solemnizantem Matrimonium, absque proprii Parochi licentia, ultra suspensionem ipso jure impositam à Tridentino *sess. 24. de Matrim. c.* incurrere etiam eacommunicationem Pontifici reservatam, latam *in Clem. 1. de privileg.* Et idem asserunt Mar. Alter. *de Censur. tom. 2. disp. 15. de Suspens. c. 4. vers. Sed quæres.* Miran. *tom. 1. man. Prælat. q. 48. art. 2.* & Barbosa *p. 2. de Potestat. Episcop. alleg. 33. num. 192.* Quia non est major ratio de una pœna, quam de alia: ergo vel neutra, vel utraque incurritur. Primum autem dici non potest, ut per se constat; ergo secundum. Nec etiam dici potest, incurri solam pœnam impositam à posteriori lege; quia posterior lex pœnalis non revocat diversam pęnam positam a priori lege, nisi quando ea verbis, aut modo legis constat hanc esse mentem Legislatoris. Quod confirmatur ea sententia illorum asserentium per legem posteriorem imponentem novam pœnam, non intelligi sublatam pęnam legis antiquæ. Ita Bart. *in leg. 1. ff. de vi bon. rapt.* Baldus *in l. data opera, n. 3. C. qui accus. non poss.* Navarr. *tom. 1. cons. tit. de Constit. in 2. edit. consil. 10. num. 2. & seq.* Bonifacius *in Clem. 2. §. Illa verò, num. 8. de sent. & quæ. ir.* & ibi Imola *num. 11.* Felinus *ubi suprà, num. 2.* Et hanc esse communem opinionem, testantur Cynus *in leg. qui Sepulchra, Cod. de sepulc. violat.* & ibi Salycet. *post num. 9. vers. Quæro nunc.* Quare secundùm hanc sententiam, in arbitrio Judicis erit unam vel alteram pœnam legum imponere.

Sup. hoc infrà in §. Ex his hujus Ref. paulo post initium vers. Secundò; & in tom. 5. tr. 3. Ref. 61. c. Nota etiam, & p. 1 de mine usione hujus excommunicationis ciendo, in to. 7. tract. 2. ex Ref. 41. 6. Non desunt.

2. Sed haoc sententiam non admittit Merolla *tom. 2. disp. 4. c. 5. dub. 10. diffic. 1. n. 154.* nam putat legem novam, & ejus pęnam, corrigere, seù tollere pęnam legis antiquæ, & per consequens, non posse Judicem reum punire, nisi sola pęna legis novæ. Ratio est, quia si pęna legis antiquæ non esset correcta per novam, non videtur cur Judea non posset utraque reum punire. Et hanc opinionem sustinent Alber. *de stat. 1. p. q. 8. n. 10. in fine*, dicens, totum mundum ita observare. Ant. Gom. *lib. 3. var. c. 1. n. 88. in fin.* Julius Clarus alios referens, *lib. 5. sen. q. 95. vers. Debet etiam Judex.* Guttier. *de Matrimon. c. 75. num. 14. & seqq.* Sanch. *to. 3. de Matrim. disp. 48. n. 4. & 8.* Cyn. Salyc. & Tusc. *ubi suprà*, & alii. Et hæc opinio multò magis procedit, quando minor pœna imponitur in lege nova pro eodem delicto, pro quo imponebatur gravior in lege antiqua, quia æquitas scripta præfertur rigori scripto, ut ait Tusc. *loco citato*. Vel quando altera pęna est imposita à jure communi Cæsareo, altera per statutum speciale alicujus Civitatis tunc enim omnes concedunt, non posse Judicem infligere nisi pęnam statutariam. Ita Alber. Julius Clar. Tusc. & alii supra relati.

3. Ea hia infertur primò, quod licet Gabellas exigere à personis Ecclesiasticis, est prohibitum sub pęna excommunicationis latæ sententiæ, tam à jure antiquo, ut constat *in c. Quanquam, de Censibus, lib. 6.* quam *in Bulla Cœnæ, clausula 18.* tamen exigentes Gabellas prędictas, non incurrunt duas eacommunicationes, sed unam tantùm contentam in Bulla Cœnæ, ut concedit Suarius *tom. 5. in 3. par. disp. 21. sect. 1. n. 3.* & hoc non alia ratione, nisi quia Eacommunicatio illa imposita à jure antiquo, censetur ablata per Bullam Cęnæ, similem eacommunicationem pro eodem delicto imponentem. Secundò infertur contra Navarrum, Sanch. & alios; Regularem solemnizantem matrimonium, sine licentia proprii Parochi, non contrahere excommunicationem latam *in Clem. 1. de priv.* propter rationem supra assignatam; quia scilicet pęna suspensionis pro eodem delicto imposita Tridentino, censetur corrigere eam excommunicationem juris antiqui. Sic Henriq. *lib. 13. c. 38. §. 2. in com. littera E.* Suarea *tom. 4. in 3. par. disp. 22. sect. 4. n. 12.* Sayrus *de Censur. lib. 4. c. 15. n. 9.* Basil. Pont. *de Imped. matrim. c. 26. §. 2. vers. Ex quibus*, Tamburinus *tom. 2. de Jur. Abb. disp. 8. q. 3.* & alii. Adde, quod ex alio capite, neq; incurritur illa excommunicatio: nam cùm ejusmodi matrimonium antiquitus validum fuerit, post Tridentinum verò irritum non habet hodie locum dicta pęna eacommunicationis, quia pœna imposita alicui actui, quando erat validus, non incurritur eo actu invalidè effecto. Tertiò infertur contra Salzedum *in Pract. Diaz. c. 73. vers. Octavo um ex oblivione*, Rodrig. *1. p. Sum. in 1. edit. c. 219. n. 4. & in 2. c. 221. n. 4.* Veracruz *append. ad Specul. dub. 11. in fine*, Coninch. *de Sacram. disp. 27. n. 84.* Franciscum Molinam *de Rito nupt. lib. 2. differ. 11. n. 147.* Mar. Alter. *de Censur. to. 2. disp. 11. de suspens. c. 5.* Barb. *to. 2. de Potest. Episcop. alleg. 32. nu. 162.* qui tamen malè citat Sanchez pro hac opinione, Vegam *lib. 6. Sum. casu 112.* Infertur, inquam contra citatos Auctores, quod pęna suspensionis triennalis ab officio imposita *in c. fin. §. ult. de clandest. despons.* Sacerdotibus, qui matrimoniis clandestinis interfuerint, & etiam Parochis, quamvis non intersint: si scientes talia matrimonia non prohibuerint, fuisse correctam, seu ablatam per Concilium Tridentinum, quando Parochus, vel alius Sacerdos assistit matrimonio clandestino invalido defectu muneris testium. Nam Trident. *sess. 24. c. 1. de matrim. §. Insuper Parochum*, imponit pro eodem delicto aliam pęnam, nempe, ut talis Parochus, vel Sacerdos, graviter arbitrio Ordinarii puniatur. Et ita hanc senteétiam tenet Matienzo, *lib. 5. recop. tit. 1. l. 1. g. 7. n. 2. in fine*, Cenedo *in Collect. p. 2. coll. 81. n. 3. in fine*, Perea *leg. 6. tit. 6. lib. 2. ord.* Henriq. *lib. 13. c. 38. n. 2. in com. lit. E*, Sanch. *lib. 3. de matr. disp. 48. num. 4.* Guttier. *de matr. c. 75. n. 14.* asserentes dictam suspensionem triennalem, seu ablatam, per Tridentinum, imponens pęnam arbitrariam. Addit tamen optimè Sanch. & Guttier. *ubi sup.* quod si proprius Parochus, vel alius Sacerdos de ejus licentia, assistat matrimonio valido, clandestino, tamen ob denunciationum omissionem, habebit locum pęna suspensionis imposita *in d. c. fin. §. ult. de clandest. despons.* quia Tridentinum in hoc casu nullam statuit pęnam.

Sup. hoc supra in principio hujus Ref. ad lin. 6. & in Ref. ejus ann.

Sup. hoc titulo, quod hic infertur in to. 5. tr. 3. Ref. 6.

4. Nota tamen, amice Lector, quod ego supradictas sententias omnes probabiles esse existimo; ideò sequere quamvis. Verum quando dicimus legem pęnalem posteriorem corrigere pęnam prioris, intelligitur, quando utraque lex emanat ab eodem Legislatore, saltem secundùm dignitatem ut si prior lata sit ab uno Principe, & posterior ab eodem, vel à successore. Secus verò si emanat ab omninò diversis, Exempli gratia, ut si una lex est Principis Ecclesiastici, & altera sæcularis, aut una est lata à Pontifice, altera verò ab Episcopo; tunc enim lex pęnalis posterior, non corrigit pęnam prioris, ac proinde delinquens utraque pęna fit reus. Ratio autem est, quia Episcopus per suam legem pęnalem non potest corrigere pęnam a Pontifice impositam, neque Princeps sæcularis pęnam latam à Principe Ecclesiasticos, vel econtra.*

RESOL. XXXIV.

An in Bullis Pontificiis, & Decretis Sacræ Congregationis sub nomine privationis graduum & dignitatum intelligantur comprehensi Concionatores, Lectores, Confessores, Magistri Novitiorum, Ministri, Consultores, Definitores, &c.

Et notatur dictas pœnas non incurri ante sententiam criminis declaratoriam. Ea p. 4. tr. 4. & Misc. Ref. 224.

§. 1. Hic casus frequenter potest accidere, & deserviet pro Bulla Pii V. *de clausura Clem. VIII.* de largitione munerum, & aliarum Bullarum, in quibus punitur pęna privationis administrationum, dignitatù, officiorum, &c. & ideò circa dubium propositum affirmativam sententiam docet Lexana *in summa qq. Regul. c. 10. n. 32.* quia dicta verba sunt amplissima: ergo sine fundamento restringuntur: & ad quandam Bullam Sixti V. respondet, quòd

Sup. hoc in tom. 5. tr. 4. Ref. 32.

Sum-

Summus Pontifex manifestè declarat, se solùm loqui quantum ad Constitutionem illam à se editam, non quoad alias à se, vel ab aliis editas, vel edendas; sic enim dicit: Declaramus hac in re, de qua nunc agitur, appellatione dignitatum, honorum, &c. expende enim particulam illam, *hac in re de qua nunc agitur*; quo denotat, se non loqui in aliis casibus aliarum Bullarum. Quare dicendum est, per officia, dignitates, honores, administrationes, &c. de quibus in Bullis Pontificiis, & decretis Sacræ Congregationis fit mentio, intelligi debere ea omnia, quibus propria, & secundùm communem usum, & æstimationem, talia vocabula accommodantur. Ita Lezana.

2. Verùm contrariam sententiam non solùm docet Sanchez *in summa tom. 2. lib. 6. c. 15. num. 66.* & Rodrig. *in exposit. Mot. Pii V. n. 21.* sed etiam Bonac. *de clausura*, qui *punct. 4. num. 6.* & de largitione munerum *disp. 3. punct. 5. num. 2.* ubi tenet sub nomine officiorum, graduum, dignitatum, &c. intelligi gradus honorificos cum superioritate, seu, officia, quibus annexum est jus superioritatis, ut Generalatus, Provincialatus, Guardianatus, officium Visitatoris, Commissarii generalis, Vicarii Monachorum, seu Monialium, officium Abbatissæ, seu Priorissæ. Hoc tamen nomine non veniunt Magister Novitiorum, Ministri, Consultores, Admonitores, Concionatores, Lectores Theologiæ, Confessarii, Præfectus Sacristiæ, Definitores, Discreti, &c. Ita Bonacina, quod antea docuerat Filliucius *to. 2. tr. 34. c. 3. n. 77.* unde tanquam nimis rigida non videtur amplectenda opinio Lezanæ, viri quidem docti, & amicissimi.

Sup. hoc in Ref. seq. & longo alio eius primo annot.

3. Notandum est etiam hic obiter cum Pillincio *ubi suprà n. 79.* dictas personas non incurri ante sententiam criminis declaratoriã, & hoc ante illum observaverat Sousa *in Bul. Clem. VIII. de largitione munerum, n. 102.* Sanch. *ubi suprà, n. 65.* Faustus *in resp. Relig. lib. 8. q. 130.* & alii.

R E S O L. XXXV.

An qui fecit opus, cui imponitur pœna inhabilitatis, statim ipsam incurrat, ante judicis sententiam?

Et pro praxi supradictæ quæstionis docetur Scholasticos in Academiis, qui violantes præceptum, vel statutum illarum incurrerunt inhabilitatem, posse dare suffragium ad Cathedram, si delictum sit occultum, quia in dicta inhabilitate non incurritur nisi post judicis sententiam. Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 26.

Sup. hoc in Ref. præcedenti vlt. & longo Ref. seq. & infra de Bolatum Ref. 78 & in 20. 5. tr. 5. Ref. 19. & lib. 6. in Ref. 33. & tom. 7. tr. 2. cum lata doctrina Ref. 106. & 147. & in aliis eorum annotationi.

§. 1. HÆc quæstio sæpiùs in praxi potest accidere: nam in Bullis Pontificiis non rarò imponitur pœna inhabilitatis ad officia & dignitates, præsertim contra Religiosos, & affirmativam sententiam docet Corduba, Mexia, Medina, Aragon, Salonius, & Rodriguez, quos citat Sanchez *in summ. to. 1. lib. 2. c. 39. n. 31.* quia talis pœna est. Pœna privativa, non privans aliquem aliquo jure quæsito, ac possesso, sed solùm acquirendo: ergo non est expectanda judicis sententia, sicut non expectatur in excommunicatione & cæteris censuris.

2. At his non obstantibus negativam sententiam docet Thomas Sanchez *ubi suprà, n. 32.* cum Navarro, Molino Theologo, & Martino Ledesma, quibus ego addo Villalobos *in summa tom. 1. tract. 2. diffic. 25. num. 3.* & Portel. *in dub. Regular. ver. Inhabilitas, n. 3.* quia non omnes sententiæ privativæ nullam judicis executionem petentes incurruntur absque ulla sententia, sed id peculiare est in excommunicatione, suspensione, & interdicto, ut latè probat ipse Sanch. *de matrim. lib. 9. disp. 30. n. 2.* cæteras rationes videbis apud Sanchez & Portel. Igitur si aliquis faciat actum cui imposita est inhabilitas ad officia & beneficia, non tenetur ante Judicis sententiam subire dictam pœnam, & ita posset illud officium, vel beneficium acceptare, vel jam obtentum non relinquere. Et ideò Sotus *de just. lib. 4. quæst. 6. art. 34.* docet scholasticos in Academiis, qui violantes præceptum, vel statutum illarum, incurrerunt inhabilitatem posse dare suffragium in electione ad cathedram, si delictum sit occultum, quia in dictam inhabilitatem non incurrunt, nisi post judicis sententiam. Sed ego puto primam opinionem affirmativam esse probabiliorem, & sequendam; si quis autem sequi vellet hanc secundam, docentem quòd pœna inhabilitatis non incurritur ante judicis sententiam, si quis, inquam, hanc opinionem sequi vellet, ego eum non damnarem, habet enim pro se graves Doctores, & rationes satis probabiles.

Sup. hoc in Ref. seq. 6. Sed ad lin. 1.

R T S O L. XXXVI.

An qui per legem pœnalem ipso facto voce activa, & passiva privatur, tenetur in conscientia hanc pœnam subire ante judicis sententiam, & condemnationem?

Et notatur, stando in opinione affirmativa, eum non teneri privare se voce activa, & passiva, quoties hoc nequit facere sine infamia, etiam si in lege habeatur: delinquentem incurrere talem pœnam, non expectata ulla sententia. Ex p. 1. tr. 10. Res. 24.

Sup. hoc in Ref. ant. seq. & in aliis eius primo annot.

§. 1. AFfirmativè respondet Salas *de legib. disput. 15. sect. 2. n. 29.* Vasquez *in p. 2. disp. 168. cap. 2. n. 12.* Becanus *in summa Theol. p. 2. tract. 5. c. 7. q. 3. concl. 1. n. 5.* Suarez *de legib. lib. 5. c. 9. n. 5.* Villalobos *in sum. tom. 1. tract. 2. dub. 25. n. 5.* ubi sic asserit: (La pena de privacion de voz activa, y passiva, qual es la inhabilidad para dar el voto en la elecion, ò para poder ser elegido, quando la ley lo declara suficientemente, obliga en cõciencia, antes de la sentencia del Juez. Assi lo dizen todos Dotores, y infierese claramẽte de lo dicho que corre aqui la misma razon, que en las censuras, solo hallo que Soto *lib. 1. de just. q. 6. art. 6. & lib. 4. q. 6. art. 3.* tiene lo contrario, hablando de la voz activa, y inhabilidad para dar el voto, y haze diferencia entre las demas penas privativas, y esta: porque en las demas solo privã de los bienes communes, y esta priva de los proprios. Mas esto ya queda impugnado, y el derecho de elegir tan poco es cosa propria, sino comun de la Iglesia, ò Universidad, y assi como por la descomunion queda uno privado para poder elegir, por sola la ley tambien quedara inhabil para votar en la catedra por los estatudios, y no hallos Dotores ningunos, que en esto segan Soto.) Ita ille.

Et pro inhabilitate contrario in hac tom. in Resol. præcedenti, & longe aliter eius primo annot.

2. Sed fallitur asserendo, Sotum neminem fuisse sequutũ: nam ejus sententiam amplexi sunt aliqui, & inter alios, ex Societatis JESU Granado *in p. 2. contr. 7. tract. 3. p. 1. disp. 13. sect. 2. num. 15.* Ledesma *in sum. q. 19. art. 2.* Sousa *in explic. Bulla Clem. 8. de largit. mun. §. 9.* Molina *de just. tom. 1. tract. 2. disp. 96. num. 8.* ubi ita ait: (Idem dicendum est, quando quis ipso jure ob crimen aliquod privatus est jure eligendi, aut jure suffragium ferendi, ut Scholastici ob ambitum in cathedris; nisi enim sententia sequatur, eligere possunt, suffragiumque ferre, idque habet consuetudo Universitatum, ut affirmat Sotus. Ita Molina, & Episcopus Antuerpiensis Malderus *in part. 2. q. 96. art. 4. memb. 4. fol. mihi 405. col. 2.* loquens de hac quæstione, ita asserit: (Probabiliter quidam dicunt, suffragio activo neminem privari per legem pœnalem ante sentẽtiam Judicis, ne omnes electiones reddatur incertę: secùs de suffragio passivo.) Sic ille. Et ideò etiam hanc sententiam, quoad vocem activam, docuit novissimè Castellinus *in tract. de elect. can. præl. t. §. 6. num. 10.* & alii penes ipsum. Vide etiam Layman *in Theol. moral. tract. 4. c. 15. n. 5.* & Sanchez *de matrim. lib. 9. disp. 30. n. 2.*

Sup. hoc in Resp. præcedenti §. 2. post medium à vers. Et ideò sequor.

3. Et notandum est etiam, stando in prima opinione, eum qui in privationem vocis activę, & passivę incidit, non teneri privare se voce activa, vel passiva, quoties hoc nequit facere sine infamia; etiamsi in lege habeatur, delinquentem incurrere in talem pœnam, non expectata ulla sententia. Et ita docet Bonac. *de legib. disp. 1. q. 1. punct. 7. n. 10.* & alii. Et ratio est quia jus ad propriam famam conservandam preponderare juri humano, in licenti, v. g. privationem officii, beneficii, vocis activæ, &c. Tenetur tamen in tali casu delinquens, diligenter inquirere dispensationem.

R E S O L. XXXVII.

An si in jure, vel aliqua Bulla infertur pœna privationis vocis, debeat intelligi tum de activa, quàm de passiva? Ex p. 5. tr. 13. & Misc. 2. Res. 91.

§. 1. AFfirmativam sententiam docet Lessius *lib. 2. c. 34. dub. 19. n. 105.* explanans quemdam locum Concilii Tridentini, & ratio potest esse, quia ubi jus non distinguit, nec nos distinguere debemus.

2. Verùm ego contrariæ sententiæ adhæreo. Dico igitur in tali casu pœnam intelligendam esse de sola voce activa, quia pœnæ extendendæ non sunt, & vox activa, non autem passiva est, quæ propriè & absolutè vox dicitur; ergo pro sola vocis activæ privatione, intelligenda est privatio vocis absolutè sumptæ, verba enim absolutè privata accipienda sunt pro famosiori significato. Et ita docet Garzias *de benef. p. 3. c. 4. n. 15.* & post illum Castrus Palaus *tom. 2. tr. 13. disp. 6. punct. 6. num. 15.*

R E S O L. XXXVIII.

An aliqua ignorantia secundùm se lethalis ex gravi, scilicet, negligentia proveniens, excuset à mortali violationem legum humanarum.

Unde, qui non laborat ignorantia supina, quamvis laborat sufficien-

sufficins ad inducendum peccatum mortale contra legem naturalem , vel Divinam , excusetur à mortali in transgressione legis humanæ .

Ex quo sequitur , quod talis verisimiliter non incurrat pœnam legis , v. g. excommunicationem , irregularitatem, suspensionem, inhabilitatem ad officia , ratione simoniæ , & similes graves pœnas .

Et hoc etiam locum habet in legibus Pontificiis , Conciliorum generalium, & in aliis cœtibus, qui leges condunt, & in legibus Regum , & Potestatum sæcularium .

Et an sub nomine pœna non comprehendatur irregularitas , qua propter solam significationem contrahitur , ex defectu lenitatis , vel natalium , ex bigamia , ex defectu corporis , aut animæ?

Et an sub nomine pœna comprehendantur inhabilitates, ut sunt impedimenta matrimonii , & similia ?

Et ex superius propositis infertur , quod Titius ignorans hæresi exterius prolata adnexam esse excommunicationem in Bulla Cœna contentam , protulit verè hæresim formalem , an illam incurrat , vel possit absolvi à quocumque Confessario ?

Et quid si talis , v. g. sciebat quidem hæresi annexam esse excommunicationem , sed tamen , quando hæresim protulit , oblitus est inculpabiliter illius : aut potius ex naturali inadvertentia nullo modo ad eam advertit ?

Et in exemplum duarum prædictarum quæstionum alia similes proponuntur in textu hujus Resolutionis .

Et notatur ad hoc, ut ignorantia sit vincibilis , & culpabilis : non sufficit te ex tuo statu , & officio obligatum esse aliquid scire , nisi aliquam cognitionem , vel dubitationem , aut scrupulum habeas de tali obligatione .

Et tandem quæritur , an incidens in casum reservatum , ignorans reservationem, possit absolvi ab ordinario Confessario ?

Ex part. 11. tr. 4. & Misc. 4. Ref. 4.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Castrus Palaus *tr. 2. disp. 1. punct. 16. n. 3.* consentireque videtur Sotus *in 4. dist. 28. q. 1. art. 2.* Grassius *part. 1. lib. 4. cap. 9. nu. 20.* Villalobos *tom. 1. tr. 16. dub. 12. n. 6.* quatenus asserunt ignorantiam vincibilem facti , vel juris à censuris non excusare sicut nec à culpa . Probatur ; nam ignorantia mortaliter culpabilis non tollit voluntarium sufficiens ad mortale peccatum, ut de se constat, & alloquin preceptum tam naturale, quam positivum , & humanum obligat ad mortale . Igitur ejus transgressio mortalis erit . Confirmatur: nam ignorantia culpabilis opponitur eidem precepto, cui peccatum ex ignorantia commissum ; ergo quoties ignorantia provenit ex gravi negligentia , gravem inducit violationem præcepti, tam in se, quàm in peccato per igoorantiam commisso . Mihi verò magis placet opinio affirmativa , quam tuentur, & docent Doctores, quos plena manu adducit, & sequitur P. Lugo *de princ. Theo. et. moral. p. 2. c. 4. q. 8. n. 68.* & Joannes à Trinitate *in expesit. Constitut. Gregor. XV. de Confessar. selecta, sect. 8. dub. 3.* Et licet negativam sententiam sequutus est Jo. Præpositus *in 1. 2. D. Thomæ q. 95. disp. 5. dub. 5. n. 17.* tamen nostram sententiam tanquam probabilem, & tutam in praxi admittit ; sic itaque asserit . Adverte priorem sententiam esse probabilem , & in praxi securam , tam propter multitudinem Doctorum in eam conspirantium, quàm propter rationem non omoinò improbabilem ; quod videlicet jus humanum non videatur ita strictè obligare, sicut naturale, & Divinum; nec videatur obligare sub gravi obligatione ad comparandam notitiam, quando ooo ita facilè potest obtineri .

Sup. hæc insist. fuit in tom. 3. tract. 1. Ref. 13. §. 2. & in Ref. 11. 9. Et tandem 3 libr. 9 & §. ult. ad medium , & 2. Ubi dubitare, & in Ref. 6. §. Et primo, ad fin. 6. & in Ref. 6. §. ult. & ibi in tr. 2. Ref. 15. à §. 2. & iterum ibi in tr. 3. Ref. 6. & in tom. 3. tr. 1. Ref. 19. §. 3. & signanter §. ult. & in Resol. 132. §. 1. ad medium.

2. Verisimile ergo est , quod qoi non laborat ignorantia supina, quamvis laboret sufficiente ad inducendum peccatum mortale contra legem naturalem, vel Divioam , excusetur à mortali in transgressione legis humanæ .

3. Ex quo sequitur, quod talis verisimiliter non iocurrat pœnam legis; v. g. excommunicationem , irregularitatem, suspensionem, inhabilitatem ad officia ratione simoniæ , & similes graves pœnas , quæ non solet infligi nisi propter peccatum mortale .

Idem porrò intelligitur etiam de legibus à Pootifice latis, ut ostendit discursus meus. Sane, si Pontifex noluit obligari sententiis Ordinariorum, ignorantes, (juxta priorem sentētiam accipiendo de lege ,) ut animarum periculis obviaretur, multò magis locum habet in legibus Pontificiis , cùm & leges Pontificiæ communiter sint plores & fideles communius eas non ita commodè norint , cùm Curia Pontificis longè sit remotior, quàm privati Episcopi ; unde non minus decet Pontificem moderatio , cùm eam præscribat respectu legum Ordinariorum . Eadem erit ratio legum Conciliorum Generalium, & à fortiori ratione id habebit locum in aliis cœtibus, qui leges condunt , cùm hi sub oomine Ordioarii possint comprehendi, ut v. g. Capitula, quæ possunt, & solent statota condere obligantia sub mortali . Idem etiam propter eandem congruentiam dicendum de legibus Regum , & Potestatis sæcularis .

Sup. hæc in Ref. 1. & 3. avv. prænotat. in earum §. primo.

4. Quod dictum est de ignorantia , etiam locum habet in eo, qui bona fide procedit , existimans se habere causam sufficientem ad hoc , ut oon obligetur lege, quamvis fortè causa non sit sufficiens , & negligeotia aliqua sit admissa in re examinanda ; ita plures in materia de jejunio , quod aliarum legum observationi potest adaptari . Hucusque Præpositus .

Sup. hæc bona fide in tom. 9. tr. 1. Ref. 19. §. 1. & latè etiam alias Ref. & 96. ejus principium.

5. Et ad confirmationem supradictorum , oe deseras recognoscere Franciscum Lugum *de princ. Theol. moral. par. 2. c. 4. q. 9. 77. & 78.* & Carolum Zambertum *in decis. Bononien. anno 1640. mensis Septembr. cas. 2.* ubi sic ait : Dixi ignorantiam saltem invincibilem censuratum excusare modo dicto ab earum incursu, & signanter ab incurrenda excommunicatione annexa hęresi, quia probabile videtur excusare posse prędictam juris , vel facti ignorantiam , etiam vincibilem, & mortaliter culpabilem , dummodo non sit crassa, & supina, in qua scilicet adest latissima culpa , quæ dolo æquiparatur . Ratio est quia censuræ sunt pœnæ , quæ contemptum legis requirunt , ut probat Nav. *in c. accepta de restit. spoliat. oppos. 8. illat. 9. n. 35. & c. cum contingat, causa nullitatis, remed. 2. n. 7.* sed contemptus noo videtur adesse, ubi adbibita est aliqualis diligeotia, quę licèt nō excuset à peccato mortali, excusat tamē à dolo, cùm quęlibet causa , sive culta sive inculta sit , à dolo excuset ut probat Flam. *de confid. q. 46. n. 4.* ergo ignorantia etiam vincibilis cēsurarum, dummodo oon sit crassa & supina, excusabit saltē in foro conscientiæ, ab earum incursu . Ita Zambertus.

Alibi in Ref. quæ nunc est in tom. 2. tr. 6. Ref. 170.

6. Itaque probabilitatem hujos opinionis confirmare volui, quia ex illa Confessarii, & Responsores casuum conscientię poterunt plures liberare à censuris , & aliis pęnis . Observandū est tamen sub nomine pęnæ non comprehendi communiter irregularitatem, quæ propter solam significationem contrahitur ex defectu lenitatis , vel oatalium , ex bigamia ex defectu corporis, aut animæ. Quare quacumque data ignorantia juris , vel facti contrahitur , cùm non prærequirat culpam , sed solùm defectum significationis , qui per ignoraotiam etiam invincibilem oon tollitur , ita Cajet. *1. 2. q. 76. art. 3.* Sanch. *de matrim. lib. 9. disp. 32. n. 15.* Bonac. *de cens. disp. 1. q. 2. punct. 1. num. 13.* Neque sub nomine pœnæ comprehenduntur inhabilitates ut sunt impedimenta matrimonii, & similia, quę ego alibi contra Carolum Baunium probavi: nam dicta impedimenta incurruntur , etiamsi adsit ignorantia invincibilis : nam, ut diximus, non sunt pœnæ , sed inhabilitates .

Sup. hæc in tom. 3. tract. 1. Ref. 8.

Sup. hæc quamvis pro specialibus in tom. 3 tract. 1. lege doctrinam §. 1. Ref. 60.

Sup. hæc in tom. 5. tr. 1. et Ref. 25 lege doctrinam § 2.

7. Uode ex superius dictis patet, quid respondendum ad hæc dubia, de quibus olim ex Germania interrogatus fui . Primò , Titius ignorans hæresi exterius prolatæ adnexam esse excommunicationem in Bulla Cœnæ contentam protulit voce hæresim formalem, an excusari possit ab incursu censuræ ? Idem nesciebat censuras impositas contra duellantes. Et probabiliter ex superius dictis ad hos casus posset quis respondere, Titium à censuris excusari, si ignorantia invincibili laboravit, & etiam cum ignorantia vincibili. Et quoad primum casum vide Zambertum primo loco citatum: & quoad secundum casum Caratam *de duello, tractat. 5 sect. 1. q. 4. num. 2.* & ita dici potest de illo , qui occidit Clericum ignorans tali homicidio annexam esse excommunicationem. Ita Pater Castellus *in decisionibus Musinensib. lib. 6. q. 203.*

Sup. hæc in tom. 5. tr. 1. Ref. 5. §. 1. paulò post initium , & ult. Secundum casum .

8. Sed quid dicendum, si Titins, v. g. sciebat quidem hæresi adnexam esse excommunicationem: sed quando tamen hæresim protulit , oblitus est inculpabiliter illius , aut potiùs ex naturali inadvertentia , nullo modo ad eam advertit; probabile esse ipsum posse à quolibet simplici Confessario absolvi . Ratio est , quia juxta communem Doctorum senteotiam, oblivio inculpabilis, & naturalis inadvertentia, seu actualis inconsideratio inculpata æquivalent ignorantiæ invincibili, ut benè Cajet. *1. 2. q. 6. art. 8. & in summa, verbo, Inconsideratio,* Sylv. *verbo, Naufragium in fin.* Vasq. *1. 2. disp. 107. c. 3.* Homobonus de bonis *in examine Ecclesiastico, p. 1. tract. 7. cap. 33. q. 132. vers. quoad secundum casum* . Sed igoorantia saltem invincibilis excusat ab incursu censurarum, & signanter, ab excommunicatione hæresis. Ergo etiam excusabit oblivio inculpabilis, & naturalis inadvertentia , seu inconsideratio inculpata . Ergo per simplicem Confessarinm poterit Titius absolvi à peccato hæresis , cum in tali eventu non contraxerit excommunicationem. Ita me citato, & plures alios docet Carolus Zambertus *ubi suprà in dec. Bononiens. anno 1640. mense Septembri cas.* Unde ex his infertur , quod Religiosus , vel constitutus in Ordinibus sacris . Si jurasset post hac , verbi gratia non amplins fornicaturum , tunc postea cadens in fornica- tionem

Quoad hæc in tom. 6. tract. 7. lege doctrinam Ref. 75

tionem non amplius satisfaceret integritati confessionis dicendo, se voto castitatis obstrictum, fuisse fornicatum, sed tenetur etiam aperire Confessario dictum juramentum ab ipso de non amplius fornicando emissum, cùm vinculum juramenti sit rationis essentialis diversæ à vinculo voti; diversa enim ratione votum & juramentum spectant ad virtutem Religionis, nimirum votum ob fidem Deo servandam, juramentum autem, ne Deus adducatur falso in testem.

Sup. hac lege doctrinam in seq.

9. Verumtamen prædicta intelligenda sunt, quando peccans contra castitatem, advertit ad votum, & juramentum de castitate servanda, à se emissum: nam si dum peccat contra castitatem esset prorsus immemor voti, & juramenti, tunc probabilius est non teneri circunstantiam voti & juramenti fateri, sicut si fuisset memor solius voti, & non juramenti, aut è contrà, tenetur fateri circumstantiam solius voti, non juramenti, aut è contra: cùm in tali eventu ratione oblivionis naturalis peccaverit non formaliter, sed solùm materialiter contra votum, ac juramentum, aut contra alterutrum, juxta qualitatem oblivionis: naturalis enim oblivio æquiparatur ignorantiæ invincibili, & æquè excusant ab ejus transgressione culpabili, ut rectè Sanchez *de matrimonio, lib. 7. disp. 27. num. 16.* Castro Palao *tom. 3. tract. 15. ubi de voto disp. 1. punct. 18. n. 3.* ubi dicunt votum non obligare aliter, quàm obligat lex, a cujus transgressione excusat oblivio naturalis, seu inculpabilis. Hanc opinionem ex Baucio firmat etiam Carolus Zambertus *ubi sup. in decisionibus anni 1641. mensis Novembris casu 3. & decision. ann. 1640. mensis Augusti cas. 2.*

Sup. contra a... & seq. ... Ref. 11. § ult. per totum.

10. Idem dicendum est, Si quis vovit non fornicari, vel ludere sub pœna centum aureorum, vel ingrediendi Religionem, &c. dum immemor voti, vel pœnæ fornicatur, aut ludit, non ligari pœna.

11. Item, si quis ex oblivione naturali non recitaret Officium, non tenetur ad restitutionem. Hæc omnia me citato tenet Pater Lugo *de principiis Theol. mor. part. 2. c. 4. q. 2. nu. 29.*

Sup. hoc in to. ... Ref. 11. magis subtiliter & docte, à principio, & ...

12. Notandum est hîc obiter, ad hoc ut ignorantia sit vincibilis, & culpabilis non sufficit te ex tuo statu & officio obligatum esse aliquid scire, nisi aliquam cognitionem vel dubitationem, aut scrupulum habeas de tali obligatione, ut rectè Alexander, Sanctus Bonaventura, Albertus Magnus, Henric. Gerson, Sanctus Antoninus, Angelus, Sylvester, Cajetanus, & Armilla, quos citat & sequitur Vasquez 1. 2. *tom. 1. disp. 107. cap. 3. nu. 6. & disp. 123. cap. 2.* Salas 1. 2. *tr. 3. disp. 4. sect. 5. num. 8. & tr. 13. disp. 8. sect. u. n. 87.* Sanchez *lib. 1. Decal. cap. 16. n. 21.* Suarez *de censur. disp. 4. sect. 8. num. 18.* Layman. *lib. 1. tract. 2. cap. 4. nu. 6.* & alii, apud hos, Quibus adde Escobar *in Theol. mor. tom. 1. sect. 2. pro 17. num. 121.* & Carolum Zambertum *ubi suprà in decisionibus Bononiensibus ann. 1641. mensis Maii cas. 1.* Itaque, ut ignorantia dicatur vincibilis, non sufficit aliquem ex statu, & officio esse obligatum advertere, nisi aliqua cognitio, dubitatio, vel scrupulus de malitia, aut obligatione adsit. Itaque, ut quis peccet mortaliter, debet considerare, vel illud opus esse malum, vel ibi adesse malitiæ periculum, vel dubium, vel scrupulum saltem habere, nec sufficit cognitio virtualis, seu interpretativa. Quia si nunquam in mentem venit cogitare, aut suspicari de operis malitia, tunc homo malum deliberatè non operatur, cùm fieri non possit, ut voluntas in malum peccati consentiat, nisi intellectus illud cognoscat.

Sup. hoc in to. ... Ref. 61. § Resp. ergo 1 & in tom. 1 tr. 5. Ref. 18 ... & in Ref. ... § ult.

13. Sed si aliquis hoc incidenter quærat, an incidens in casum reservatum, ignorans reservationem possit absolvi ab ordinario Confessario?

14. Respondetur primò, si reservatio est facta de re prohibita, quia mala, etiam post peccatum perpetratum non potest absolvi, quia per reservationem aufertur jurisdictio Confessario, ut faciunt tradita per Sanchez *lib. 9. q. 32. num. 18.* Possevin. *de Offic. Curati, cap. 7. de pœnit. num. 48.* Megal. *conf. 82.* Homobonus *tr. 11. q. 16.* Ugol. *de offic. Episcop. part. 2. cap. 36. § 11.* Floron. *de casib. res. part. 1. c. 4. § 8.*

15. Respondetur secundò, si reservatio facta sit per modum pœnæ, & in pœnam peccantis, ut in Extravag. Sixti V. contra malè promotos cum simonia reali: tunc non incurri reservationem ab ignorante, Sanchez *loc. cit.*

Sup. hoc in ... Ref. ...

16. Respondetur tertiò, si res est mala, quia prohibita, & ut in ipsa prohibitione facta reservatio, tunc ex ignorantia excusatus à peccato, excusatur etiam à reservatione, quod est clarissimum. Et hæc omnia docet Pater Raphael Castellus *in decision. Marian. libr. 1. quæst. 23. & lib. 7. qu. 250.* Et hanc Resolutionem conscribere volui propter inscitiam cujusdam Parochi, qui cùm consuleret me de pluribus ex supradictis, quando ego respondebam esse probabilia. Clamabat Jesus, Jesus, & aures suas manibus obturabat. O bardum hominem & cui appositè tunc poteram dicere illud Persii Satyra 1.

— *Auriculam Asini quis non habet?*

RESOL. XXXIX.

An si non constet legem quoad forum conscientiæ esse usu receptam, quis teneatur illam servare?

Et quid si dubium est, an lex sit usu recepta? Ex p. 11. tr. 8. & Misc. 1. Ref. 16.

§. 1. NEgativè respondet Caramuel *fundam. 18. q. 3. nu. 458.* ubi sic ait; An possit, soleatque Populus acceptare leges quoad forum exterius, & non acceptare quoad interius?

2. Respondeo ex Diana *part. 2. t. 17. ref. 21.* producendo Extravagantem Pii V. de qua sic ille quoad pœnam Bullæ Pii V. privationis privilegii clericalis, officii, & beneficii, &c. dico probabiliorem esse illam sententiam, quæ asserit, illam Bullam non esse receptam in usu quoad forum interius. Sic Henriquez, Avila, Sayrus, &c.

Quæ hic est in tom. ... Ref. 58. § Quoad pœnas, & in to. 1 tr. 5. Ref. 53. & 63. & lege ... Ref. 66. ... hujus ult. Ref.

3. Ergo posita legislatione dubitandum est de acceptione, & posita acceptione, quærendum adhuc est qualiter lex sit acceptata, & quo usque constet esse acceptatam quoad forum interius, non est dicenda conscientias obligare. Ita Caramuel.

4. Sed hæc ultima verba non admitto, quia ut benè observat doctus, & amicissimus Bardi *de conscient. disput. 6. c. 2. § 2. n. 5.* sicuti receptio est quid facti, ita etiam negatio ipsius receptionis: idcirco dum lex fuit promulgata, & incæpit obligare, onus probandi eam non fuisse receptam & progressu temporis evanuisse, spectat ad illum, qui hoc affirmat: ideòque si hoc sufficienter non probatur, lex remanebit in sua possessione, & vigore.

5. Ergo si constat de acceptatione legis, licet non constet de acceptatione quoad forum externum, ligabit adhuc etiam in foro conscientiæ contra Caramuelem. quia lex remanet in sua possessione, & vigore quoad obligationem fori interni & externi, donec contrarium non probetur, ut patet in Bulla Pii V. à me adducta per attestationem illorum Doctorum asserentium non esse in foro conscientiæ usu recepta; itaque si lex promulgetur, & recipiatur a Populo, censenda est in utroque foro recepta, possessio enim in hoc casu stat pro lege, donec contrarium non appareat: Secus autem dicendum videtur secundùm opinionem probabilem aliquorum, quando adest dubium: An lex licèt promulgata, fuerit recepta, tunc enim non ligabit, licèt ego contrariæ sententiæ adhæserim, & nunc etiam adhæream, quia cum de lege extat pro ea præsumptio, & possessio, ergo dum constat non esse usu receptam obligat. Ita Sanchez *lib. 1. summ. c. 10. n. 35.*

Sup. hoc in dub. Ref. seq. & in to. ... Ref. ... Quidem, & in to. 5. tr. 1. Ref. 37. § posse hoc & in to. ... Ref. ... secunda difficultas in fine.

6. Quod si dicas, lex non obligat nisi sit usu recepta: Ergo si dubitatur an sit usu recepta, sequitur esse etiam dubium an obliget, & per consequens nemo tenetur eam servare, quia in hoc dubio possessio stat pro libertate.

7. Respondeo, legem justam sufficienter promulgatam, ac editam ab habente authoritatem, statim obligare subditos ad sui observationem, ut dicemus *disp. 4. c. 3. dub. 17.* quare peccant subditi, qui à principio illam non observant, quod constat ex usu: nam Principes statim, ac lex est sufficienter promulgata, puniuntur transgressores: Ergo signum est non requiri acceptationem Populi ad obligationem legis, abrogari tamen potest deindè per non usum, vel contrarium usum. Ex quo fit in dubio, an lex sit usu recepta, possessionem non esse pro libertate subditorum, sed pro ipsa lege. Accedit, quod in dubio præsumitur lex usu recepta, ut docent Bartolus *in l. illa num. 5. ff. de verborum obligatione.* Rolandus à Valle *cons. 90. num. 53. vol. 1. & de Lucro dotis, q. 99. in fine.* Jason *in l. rem non novam Cod. de judic.* Alexander *cons. 132. n. 2. & 3. vo. 1.* Decius *cons. 649. col. pen. n. 16.* Paris. de Put. *de syndic. cap. statutum col. 1.* Beninc. *dec. 13. n. 10.* Marta *de jurisdict. part. 4. cent. 1. casu 19. n. 19.* loquens tantùm de lege Principis, Cavalc. *tract. de tut. & curat. n. 42.* Surdus *con. 58. n. 2.* Gozadin. *con. 16.* Maceras. *lib. 2. ref. 46. n. 2.* Marescott. alios referens *tom. 1. var. ref. lib. 2. c. 39. n. 42.* & alii.

Sup. hoc dubio doctrinam Ref. 4. ... præter ... Ref.

8. Nec obstat dicere, legem non obligare nisi sit recepta: igitur si dubium est de receptione, dubium etiam erit de obligatione: ideòque stante dubia obligatione, possessio non erit pro illa, sed pro libertate.

9. Respondeo, negando antecedens: quia lex justa, & suf-

sufficienter promulgata, statim incipit obligare, & exigit, ut acceptetur, atque adeò subditi tenentur illam admittere; eamque non recipientes, si eam transgrediuntur, graviter peccant, licèt transacto tempore, quod jus præscribit, & posita bona fide in subditis posteris, hi excusentur si legem illam non servent: nam ipsa lex abrogatur per desuetudinem legitimè introductam. Et hæc dicta sint secundùm opinionem communiorem, & probabiliorem.

RESOL. XL.

An quando dubium, est, si lex excommunicationis, suspensionis, & irregularitatis sit usu recepta, necne, præsumendum sit non esse usu receptam, ut verbi gratia, de Bulla Clementis VIII. de largitione munerum, & Extravag. Ambitiosæ, *Pauli II. contra alienantes bona Ecclesiastica, & similibus?*

Et idem juris est, si inter authores sint probabiles sententiæ, quibusdam affirmantibus eam esse receptam, aliis contra negantibus; potest enim quis sententiæ negantium adhærere tuta, & salva conscientia. Ex par.1.tract.10. Res.3.

§.1. AFfirmativè respondent aliqui; sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur quam docet Salas *in par.2.q.21.tr.8.disp.unic.sect.18.nu.169.* licèt postea contrarium doceat *in tract. de leg.q.96.tr.14.disp.13.sect.5.num.22.*

2. Sed audiamus Azorium *par.1.lib.2.cap.19.q.12.* ubi sic asserit: (Quæritur quid sit dicendum, quando Titius dubio, & ancipiti animo est, vidilicet, an hæc, vel illa lex excommunicationem, suspensionem, irregularitatem imponens, sit usu recepta? Respondeo, cùm materia sit in odiis, vel pœnis, Titius in foro conscientiæ potest eam partem amplecti, quæ negat legem usu esse receptam; idem juris est, si inter Authores sint probabiles sententiæ, quibusdam affirmantibus eam esse receptam, aliis contrà negantibus: potest enim quis sententiæ negantium adhærere, tuta, & salva conscientia.) Ita ille.

3. Scio, contrariam sententiam plures docuisse; quia judicandum est in favorem legis, cùm possessio, & præsumptio stare videatur pro illa, quam constat, latam esse, & dubitatur de illius excusatione: sed; ut dixi, contraria sententia est etiam probabilis: unde, cùm aliqui dubitent Bullam Clementis VIII. de largitione munerum esse usu receptam, stante supradicta dubitatione, qui contra illam aliquid efficerent, non incurrerent in pœnas ibi adversùs contravenientes latas. Idem dicendum videtur de Extravag. *Ambitiosæ*. Pauli II. contra alienantes bona Ecclesiastica: nam, ut Navarrus apud Bonacinam *de legibus, disp.q.1.punct.4.n.31.* & aliqui putant, quoad pœnas dicta Bulla non videtur recepta: sed, si in aliqua Provincia observaretur, hoc equidem non militaret; sed illam subditi observare tenerentur.

RESOL. XLI.

An dubitans, sitne aliqua lex, suspensionem, excommunicationem, vel irregularitatem imponens usu recepta, possit existimare non esse usu receptam?

Et an quando existit æquale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiæ, partem negantem sequi possumus? Ex p.4.tr.3.Res.14.

§.1. NEgativè respondet Sanchez *in summa tom.1.lib.1.c.10.* Filliucius *to.2.tr.21.c.4.n.164.* Bonacina *de legibus, disp.1.q.4.punct.7.n.21.* Merolla *to.1.disp.3.c.3.corollar.8.n.129.* Alphonsus de Leone *de potest. confess. part.1.recollect.17.n.53.* & alii, quia in tali casu præsumptio, & possessio stat pro lege, quam constat latam esse, sed dubitatur tantùm de illius executione.

2. Non desunt tamen Doctores contrariam sententiam tenentes, Azorius *tom.1.lib.2.cap.19.quæst.12.* & Salas citat Azorium, sed non impugnat, *in par.2.q.21.tr.8.disp.unic.sect.18.num.169.* Primò, quia cùm sit lex pœnalis, & odiosa, benignior pars est amplectenda. Secundò, quia possessio stare videtur pro subditis suam libertatem possidentibus. Tertiò, quia in hoc casu non constat de lege imposita, ac proinde non possidet, ubi enim dubium est, an aliquando fuerit usu recepta, est dubium an aliquando obligaverit: ergo, &c. Et ideò hanc sententiam cum Castro Palao *tom.1.disput.3.punct.7.num.4.* valde probabilem & tutam in praxi esse judico, & illam præter Azorium & Salas tenet Emanuel de Moura *opusc.1. de censur. & incant. sect.5.cap.5.n.13.* ubi etiam adducit doctrinam Rebelii asserentis quòd cùm existit æquale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiæ, partem negantem sequi possumus. Ita Rebellius *part.2.lib.1.de contract. in genere, q.2. sect.1.n.4.§.secundo*, quæ omnia sunt valde notanda.

RESOL. XLII.

An lex pœnalis Ecclesiastica, putà excommunicationis, suspensionis, interdicti, & irregularitatis obliget sub mortali?

Et notatur, tunc legem sub pœna excommunicationis obligare, ad culpam mortalem, quando excommunicatio est latæ sententiæ, non autem quando excommunicatio est comminatoria. Ex par.1.tr.10.Res.21.

§.1. AFfirmativè respondent communiter Doctores, sed contrarium docet Valentia *tom.2.disp.7.q.5.punct.9.§.13.in 4.sign.* ita asserens: (Signum est, quòd leges Ecclesiasticæ obligent sub mortali, quando subjungitur pœna excommunicationis majoris latæ sententiæ: non est autem eadem ratio, si subjungatur pœna suspensionis, vel interdicti, vel irregularitatis: quoniam hæ possunt etiam incurri propter peccatum veniale; imò irregularitas incurritur interdum absque ullo peccato. Quanquam has etiam pœnas, Medina non satis, ut apparet, considerare dicit, esse indicium obligationis sub mortali.) Ita Valentia, post illum doctissimus Salonius *in 2.2. tom.2.qu.77.art.1.contr.8.nu.8.* Et quoad pœnam suspensionis idem docuit Azorius *part.1.lib.5.cap.6.quæst.5.* & quoad pœnam irregularitatis Sayrus *in Clavi Regia, libr.3. capit.7 n.25.*

2. Notandum est etiam, Valentiam docere, tunc legem sub pœna excommunicationis obligare ad culpam mortalem, quando excommunicatio est latæ sententiæ; non autem, si excommunicatio sit comminatoria: & citat Navarrum, Castrum, & Cajetanum. Et hæc sententia probabilis est secundùm Salonium: nam contrariam, quam ipse, & alii communiter tenent, vocat tantùm probabiliorem, Sed, an talis reverà sit, judicent viri docti: quia mihi non placet.

RESOL. XLIII.

An lex præcipiens aliquid sub pœna excommunicationis suspensionis, irregularitatis, &c. obliget ad mortale?

Et an excusentur à mortali Ecclesiastici, & Religiosi, qui agitationibus Taurorum intersunt contra prohibitionem sub pœna excommunicationis ferendæ.

Et quid de Regularibus accedentibus ad monasteria Monialium sub pœna privationis Officii, & vocis activæ, & passivæ? Ex p.9.tr.6.& Misc.1.Res.5.

§.1. AD hanc quæstionem satis practicabilem, sic respondet Magister Serra *in 1.2. Divi Thom. tom.2. q.69.art.4.dub.2.fol.mihi 439.* (De lege, qua præcipitur aliquid sub pœna excommunicationis majoris, non latæ, sed ferendæ sententiæ, quidam ad mortale obligare affirmant: alii negant. Mihi satis probabile videtur, quod Cajetanus *in Summa, verb. Præcepti transgressio*, dicit: *Transgressor præcepti sub comminata pœna non peccat mortaliter, quousque transgressio non pervenerit ad hoc, quòd ille dignus sit excommunicari.* Et paulò post: *Non peccat mortaliter, quousque monitus perseveret; tunc enim, utpote excommunicatione dignus, peccat mortaliter.* Nec obstat, quod aliqui dicunt, Judicem nulla alia monitione præmissa posse statim excommunicare transgressorem prædictæ legis. Nam ad hoc respondet Cajetanus, *verb. Clericorum peccata*, dicens: *Quicquid sit de rigore juris, æquitatis tamen ratio habet, ut non sit excommunicandus, nisi præmonitus à Judice suo.* Imò præmittendam esse monitionem, colligitur ex cap. *Sacro de sent. excommunic. & cap. reprehensibilis de appellationibus.* Hanc sententiam tenent alii discipuli Divi Thomæ recentiores, juxta quam existimant excusandos esse à peccato mortali Ecclesiasticos, qui agitationibus Taurorum intersunt contra prohibitionem sub pœna excommunicationis ferendæ, quam edidit Pius V. & confirmavit Gregorius XIII. & posteà Clemens VIII. ad solos Religiosos restrinxit. Nec obstat, quòd quidam dicunt, Sixtum V. in rescripto ad Episcopum Salmaticensem declarasse, Clericos assistentes spectaculis agitationis Taurorum peccare mortaliter, quamvis non incurrant ipso facto in excommunicationem. Nam non constat de ta-

li

li rescriptione. Intelligi etiam posset, post monitionem generaliter, vel specialiter præmissam.

2. De aliis pœnis Ecclesiasticis suspensionis, interdicti, irregularitatis, depositionis, &c. cùm sint minores excommunicatione majori, & aut sine peccato mortali incurri possint, aut monitionem exigant, ut non nisi in contumacem ferantur; à fortiori dicendum videtur, quod sub illis præcipitur, non obligare ad mortale, quod & expressè docet Cajetanus *2.2.quæst.186.art.9.circa responsionem ad secundum, & in Summa, verb. Præcepti transgressio, & verb. Clericorum peccata*, quem sequuntur Navarr. *cap.23.nu.51.* & alii Quamvis. Sylvester *verbo Præceptum, num.3.* & alii Oppositum teneant. Nec obstat, Sacram Congregationem Cardinalium declarasse, Decretum ab ipsa uditum, quo prohibetur Regularibus accedere ad monasteria Monialium sub pœna privationis officii, & vocis activæ, ac passivæ, obligare ad mortale. Nam præter dicta *suprà, quæstion.90. art.4.* respondetur, quod hic dicimus, intelligendum esse, nisi alias constet, voluntatem præcipientis esse obligare ad mortale.) Hucusque Serra

Sup. hoc latiùs in to.7. Ref. 107. & in aliis eorum annot.

3. Sed, ut veram fatear, licèt ejus sententia plausibilis videatur, & vinis expansis aliqui eam recipiant; tamen communiter asserunt, quod quandocunque imponitur excommunicatio major, etiam ut ferenda, post admonitionem, signum esse gravis obligationis: quia tunc saltem post admonitionem supponitur transgressio mortalis: ergo etiam ante; quia illa admonitio, ut dixi, non potest usurpari pro novo præcepto graviter prohibentem rem, quæ prius solùm leviter prohibebatur: imò admonitio illa non solùm non est gravius præceptum, sed nec propriè novum: est ergo pura quasi revocatio in memoriam obligationis; ex qua revocatione non potest veniale transire in mortale, ut ostensum est: ergo si postea est morta etiam fuit anteà. Quòd verò ea excommunicatio non imponatur statim incurrenda, non ideò fit, quia spectetur secundùm peccatum, quod sit mortale, cùm primum fuerit solùm veniale; hoc enim non esset imponere eam ob primum, sed ob secundùm: ideò ergo spectatur secundum post admonitionem; quia noluit Legislator uti toto rigore, sed dare locum delinquenti ad resipiscendum; esto prima transgressio sufficientissima fuisset pro ea censura.

4. Circa suspensionem, interdictum, & irregularitatem, nonnulli apud Vasquez *suprà* negant, esse indicium obligationis gravis. Ipse verò docet, esse evidens indicium. P. Suarez distinguit eas duas primas censuras, suspensionem, & interdictum, in totales: & partiales: partialem suspensionem (& idem est de interdicto) vocat, quando non totus usus Ordinis, sed aliquis tantùm impeditur, & ad hunc putat non requiri culpam gravem, ideòque ejus comminationem non censet esse signum obligationis sub mortali: secus est, si sit totalis. Ego tamen majorem censeo necessariam esse distinctionem: etenim, licèt Sacerdos non suspendatur ex integro à suo Officio, verbi gratia, celebrandi Sacrum, audiendi Confessiones, prædicandi, si tamen ab Officio celebrandi suspendatur, aliis præmissis, non dubitarem, ibi gravem pœnam includi: & quæ requirat peccatum grave. Dicendum ergo est: etiamsi suspensio partialis sit, si tamen sit à re magni momenti, videri probabilius, eam esse indicium obligationis gravis; secùs si sit levior res: verbi gratia, impedire, ne Confessiones audiat, non reputatur admodum gravis pœna; imò frequentissimè multis est res gratissima: deinde sæpè ex variis capitibus id impediri solet sine gravi culpa; unde talis suspensio non videtur esse signum obligationis sub mortali. Et hoc modo concilio eas oppositas sententias. De irregularitate, quando non est censura orta ex culpa, sed ex aliquo defectu, qui in indecentia naturali consistit, nihil hic dicendum, quia non est ad rem præsentem, in qua de culpa disputamus, quando verò incurritur ob culpam, potest probabiliter dici pœna gravis, ideoque culpam gravem requirere, ut docent Vasquez, & alii multi. Et hæc omnia docet Arriaga *in Cursu Theol. to. 4. tr. de legibus, disp.20. sect.6. n.28. & 29.*

5. Sed quid ego sentiam, dicam breviter, Assero igitur cum Joanne Præposito *in par.2.q.95.disp.3.dub.2.n.15.* quod si excommunicatio sit ferenda sine prævia monitione sufficiente, declaratur lex obligare sub mortali: cum enim excommunicatio non possit ferri propter veniale, & hic non inveniatur ratio, quæ censeatur causa peccati mortalis, præter transgressionem legis sequitur, legem obligare sub mortali; si verò lex requirat monitionem, excommunicatio ferenda post talem monitionem, non est sufficiens signum, quòd lex obliget sub mortali: quamvis enim ad excommunicationem incurrendam requiratur peccatum mortale; non tamen necesse, in hoc casu illud contrahi ex nuda legis transgressione; sed potest contrahi ex contumacia, qua monitio Superioris negligitur.

6. Et ideò ex supradictis, contra id, quod docuit Serra *loco citato* observat Aravio *in 1.2. Divi Thomæ, quæstione 97. disp. 3. sect. 3. difficultate 3.* peccasse mortaliter olim quoscumque Clericos Sacris initiatos, Beneficiarios, & Religiosos assistentes agitationi Taurorum contra Bullas Pii V. & Gregorii XIII. prohibentes id sub pœna excommunicationis. De aliis verò pœnis, dico, esse signum gravis obligationis, si suspensio sit totalis, vel si partialis de functione magni momenti; similiter vel si interdictum sit totale, vel de re magni momenti: quia hujusmodi pœnæ sunt graves, quæ non nisi propter gravem culpam alicujus solent incurri. Idem judicium sit de irregularitate, quæ est pœna: est enim gravis pœna. Sed de hac quæstione aliqua etiam *alibi* à nobis dicta sunt.

Sup. hoc sup. in §. 1. hujus Ref. post med. vers. Hanc sententiam, & latè in alia Resol. ejus annot.

Alibi Resol. not. 1. hujus Resol.

RESOL. XLIV.

An Regulares teneantur observare leges Synodales Episcoporum.

Et an sint multi casus, in quibus Religiosi etiam exempti teneantur legibus, & sententiis Episcoporum?

Et quid quoad Festorum observationes, interdicta, cæterasque censuras, pro quibus ferendis licentiam habent Episcopi à jure Tridentini.

Et quid verò quoad leviora ab Episcopo imposita, &c. Ex p. 5. tr. 10. Ref. 11.

§. 1. Affirmativam sententiam docet Vasquez *in p. 1.2. to. 2. disputatione 167. cap. 4. nu. 32.* Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 4. cap. 15. nu. 21.* qui citat Rodriguez. Villalobos *in summ. to. 1. tract. 2. dub. 31. 4.* Becanus *in summ. Theol. p. 2. te. 3. cap. 7. quæst. 11. num. 3.* & in hanc sententiam videtur inclinare Malderus *in p. 2. quæst. 96. art. 5. fol. mihi 409. col. 1.* & alii, qui asserunt, Religiosos obligari jure naturæ saltem quoad vim directivam, ad ejusmodi leges servandas; quando illæ non derogant statui religioso, & spectant ad communem observantiam, & devotionem totius populi, & Cleri: pars enim debet conformari suo toto, saltem in iis, in quibus homogenea est.

Sup. hoc in to. 2. tr. 4. Ref. 20. propè fin. & vers. Et hæc omnia, & lib. in tr. 6. ubi latè doctrina Ref. 13. §. Verùm dic paulò post inscriò à nobis illud.

2. Sed ego contrariam sententiam existimo probabiliorem; nempe, Religiosos solùm teneri ad ejusmodi leges ex decentia, & ratione scandali vitandi; ideòque, si scandalum cesset, nunquam peccare, illas non observando, Et ita docet P. Granado *in part. 2. controvers. 7. tract. 3. part. 5. disp. 6. sect. 3. num. 18.* Lorca etiam *in p. 2. tom. 2. disput. 25. membr. ult.* Suar. *de legibus, lib. 4. c. 20. n. 9.* & Salas *de legibus, tract. 14. sect. 4. num. 43.* & ex Prædicatorum familia Michael Zanardus *in suo direct. Theol. part. 2. precept. 4. c. 12. in fin.* ubi sic ait: (Hinc patet, Regulares omnes privilegiatos, esse exemptos ab omnibus ordinationibus synodalibus, & provincialibus.) Idem docet Pontius *matrim. lib. 5. c. 7. nu. 31.* & Portel. *in dub. reg. verb. Lex, n. 1.* ubi sic asserit: (Leges Episcoporum non ligant Religiosos, nisi quoad festorum observationes, interdicta, cæterasque censuras observandas, pro quibus ferendis licentiam habent à jure Tridentini. Et ideò rectè Llamas *in summ. seu method. part. 3. c. 5. §. 28. in fin.* notavit, quòd jejunia ab Episcopo imposita non obligant Religiosos exemptos; quod etiam docuit Portel. *ubi suprà, in dub. regul. verb. Festi dies, n. 3.* sentiens, in conscientia ad dicta jejunia non teneri, nisi ratione scandali, & nisi in usu, & consuetudine illa Regulares acceptaverint: & citat Suarez *ubi suprà*. Notandum est verò, quod sunt multi casus, in quibus Religiosi, etiam exempti, tenentur legibus, & sententiis Episcoporum; quia sunt in jure expressi: quorum numerum invenies adnotatum diligentissime apud Malderum *in p. 2. q. 96. art. 5. fol. mihi 408.* & apud Cenedum *in q. can. q. 16. per totam*. Vide etiam Barbosam *de potest. Episc. p. 3. alleg. 105.*

Sup. hoc in to. 7. tr. 1. Ref. 3.

Sup. hoc in to. 4. tr. 6. Ref. 90. & in aliis ejus not.

Illos multos casus contentos in hoc textu invenies loco. 7. tr. 1. Ref. 44.

RESOL. XLV.

An peregrini teneantur observare leges, & consuetudine locorum, in quibus reperiuntur.

Et infertur, quod Regulares virtute suorum privilegiorum possint pro satisfactione præcepti sumendi Eucharistiam semel in anno tempore Paschali communicare dictos peregrinos, qui non habent animum commorandi in aliquo loco pro majori parte anni. Ex p. 1. tr. 10. Ref. 15.

§. 1. Prima opinio asserit, tunc peregrinos teneri, quando sedem figunt animo ibi perpetuò manendi. Ita

* Quoad hoc infrà doctrinam Ref. 47.

Ita docet Joseph Angles *in 4.q.4.de jejunio, ante dubium 1. diffic.2.*& alii apud Fagundez *de præcept.Eccl.tract.1.lib.1.c.8. n.1.*& Sanch.*de matrim.tom.1.lib.3.disp.18.n.8.*

2. Secunda opinio asserit; peregrinum, præciso scandalo, non obligari legibus, & consuetudinibus particularibus locorum, ad quæ divertit, nisi habeat intentionem manendi ibi pro majori anni parte; non autem pro minori. Et ita docet Sanchez *ubi suprà, num. 9.* Granado *in part.2.controvers.7.tract.3.part.1.disp.6.sect.4.num.23. & 25.* Villalobos *in summ.tom.1.tract.2.dub.33.num.8.* Reginaldus *in prax.tom.1.lib.13.cap.17.n.172.* Azorius *part.1.lib.5.cap.11.quæst.3.* Sanchez, & alii. Unde Regulares, virtute suorum privilegiorum, possunt pro satisfactione præcepti sumendi Eucharistiam semel in anno tempore Paschatis, communicare dictos peregrinos, qui non habent animum commorandi in aliquo loco pro majori anni parte: quia in tali casu nulla efficitur injuria Parochis, cùm hujusmodi peregrini non sint sui parochiani, & propria Parochia in illo loco careant. Et ita docet Sanchez *de matrim.tom.1.lib.3.disput.23.num.17.* & Fagundez *loc.cit.num.5.*

3. Tertia opinio docet, indifferenter peregrinos obligari legibus, & consuetudinibus loci, in quo sunt. Ita Pontius *de matrim.lib.5.cap.7.§.1.num.6.* Navarrus *in Man.cap.23.num.5.* Major *in 4.dist.19.quæst.5.* Driedo *lib.1.de liber.Christ.cap.17.§.una est.* Ledesma *1.p.quæst.19.art.2.dub.2.* Lopez *instruct.part.1.cap.52.§.unu quoque conveniens.* Covarruvias *lib.4.variar.c.20.n.8.circa fin.* & alii.

4. Quarta opinio distinguit, duobus modis posse præcipuè peregrinos esse in aliquo loco: uno permanenter, per aliquos dies; alio transeunter, & per modum hospitii & in transitu, prandendo, verbi gratia, vel pernoctando. In primo casu putant teneri peregrinos servare leges illius loci: in secundo minimè. Et ita docet Lessius *lib.4.cap.2.dub.8.num.51.* Suarez *de Religione,tom.1.lib.2.cap.14.num.8.* Filliucius *tom.1.tractatu 27.cap.7.num.116.& seqq.* Fagundez *ubi suprà de Præcept.Eccles.tract.2.lib.1.c.8.num.15.& 20.* & alii.

5. Quid ego sentiam, dicam breviter. Prima sententia est nimis laxa: tertia, & quarta sunt nimis rigidæ: secunda est probabilior; cum limitationibus, tamen positis à Sanchez *ubi suprà*. Sed iterum de hac quæstione redibit sermo *in tractatu de jejunio*, circa quàm præter Doctores citatos, vide Layman *in Theologia morali, tract.4.cap.12. per totum*, Coninch. *de Sacrament. quæst.74.art.4.dub.2.* Sayrum *in Clavi Regia,lib.3.c.4.* Medinam Complutensem *Cod.de jejun.q.10.* Medinam Salmaticensem *in part.2.quæst.96.art.5.* Philiarchum *de off.Sacerd.tom.1.part.2.lib.3.c.23.*& alios penes ipsos.

RESOL. XLVI.

An vagi teneantur servare leges locorum, in quibus reperiuntur? Ex p.1.tr.10.Res.16.

§.1. Communiter affirmativè respondent Doctores Lorca *in part.2.tom.2.disp.25.membr.4.de legibus*, Sanchez *de matrim.tom.1.lib.3.disp.18.num.15.* Fagundez *de præcept.Eccles.tr.1.lib.1.c.8.n.4.* Filliucius *to.2.tr.27.c.7.num.105.* Suarez *de Relig.tom.1.lib.2.c.14.num.20.* Salas *de legibus disp.14.sect.4.num.55.* Reginaldus *in praxi, tom.1.lib.13.cap.17.num.172.* Azorius *part.1.lib.5.c.11.q.13.* Sotus *in 4.dist.17.q.4.art.2.*& Villalobos *in sum.tom.2.tr.2.dub.33.num.1.* ubi sic asserit: (Los forasteros vagos, que son los, que no tienen casa; ni lugar en parte ninguna, estos estan obligados à las leyes, y costumbres del lugar; por donde passan, aunque sera de passo; porque, como estos tales no tienen domicilio en ninguna parte seguro donde quiera, que allegan le adquieren, y de otra manera; diriamos, que no tienen obligacion à leyes, ni costumbres de lugar alguno.) Dicendum est igitur, vagos teneri observare leges oppidi, in quo reperiuntur: qui cùm nullum peculiare domicilium habeant, illud quoad omnia acquirunt ubicumque reperiuntur; aliàs viderentur exempti ab omnibus statutis, & consuetudinibus; quod dicere, absurdum videtur.

2. Non reticebo tamen contrarium docere Gregorium Sayrum *in Clavi regia, lib.3.cap.4.num.8.* & Leonardum Lessium *lib.4.c.2.dub.7.num.49.* ubi ita ait: (Hæc sententia est probabilis; eaque non solùm de peregrinis, qui alibi fixum domicilium habent; sed etiam de vagis, qui nusquam sedem firmam obtinent, intelligi potest: nam eadem ratio in illis locum habet, nimirum, quia non sunt incolæ, aut inhabitantes: & Doctores generaliter loquuntur, nec distinguunt hoc loco inter peregrinos, & vagos; sed volunt, omnes alienigenas, qui veniunt animo non manendi, non teneri. Ita Paludanus, Antoninus, Sylvester, & Medina. Nec obstat, quòd possint percipere Sacramenta ubicunque inveniantur: quia illud est privilegium, non obligatio: ad nullam enim in particulari astringuntur parochiam, nisi per majorem anni partem loco consistere decreverint. Neque absurdum videri debet, eum, qui nunquam sistit, nullis statutis particularium locorum teneri.) Ita Lessius: & post illum docet etiam novissimè hanc sententiam Joannes Sancius *in Selectis, disp.54.nu.34.* & Paulus Layman *in Theol.mor.tr.4.c.12.n.6.* Unde apparet, hanc opinionem satis probabilem esse.

RESOL. XLVII.

Solent plures aliquando in æstate se transferre ad civitatem Montis Regalis; quæritur, an teneantur ad jejunia, & observationes Festorum, & illius loci?

Et quid quando istæ leges obligant etiam in loco domicilii?

Et quid est sentiendum quoad contractibus solemnitatem: num advenæ teneantur servare in contractibus leges, & consuetudines, & statuta loci, in quo contrahunt? Ex p.1.tr.10.Res.13.

§.1. Aliqui affirmativè respondent: & ità in terminis docet Molfesius *in sum.to.1.tr.9.c.8.n.34.& tr.10.n.17.cap.4.* Suarez *de relig.to.1.lib.2.cap.14.* Lessius *lib.4.c.2.dub.8.num.10.* Sayrus *in Clavi reg.lib.7.c.3.nu.1.*& Fagundez *de præcept.Eccl.tr.1.lib.1.cap.8.n.20.* Et ratio est, ait Molfesius cum aliis: quia civis existens extra suum locum est solutus à jejuniis, & particularibus obligationibus sui loci: ergo justum est, ne ligetur consuetudine, & legibus locorum, in quibus per aliquos dies manet: qui enim sentit commodum, debet etiam onus sentire, juxta regulam Juris. Deinde, ajunt Suarez, & Lessius, omnes fideles ita observant leges, & consuetudines locorum, in quibus manent: & licet hæc consuetudo ortum habuerit occasione vitandi scandali; at semel inducta obligat in conscientia, tanquam valde rationabilis.

2. At ego puto, contrariam sententiam esse probabiliorem. Et ratio est: quia lex tantùm obligat subditos, & partes communitatis, pro qua fertur: sed advenæ, & peregrini non sunt subditi, nec pars communitatis, in qua versantur: ergo non tenentur legibus ejus. Major est certa. Minor probatur; nam advenæ non habent intentionem, ut suppono, manendi in tali loco pro majori anni parte: ergo non censetur in eo loco habitare; & consequenter non ligantur talibus consuetudinibus, & legibus. Deinde, Episcopus talis loci non potest dictis peregrinis aliqua Sacramenta ministrare, præter Confessionem, & Communionem; & hæc tacita proprii Episcopi licentia: nec potest cum illis dispensare. Ergo, nec jurisdictione obligandi illos suis legibus, potietur. Et ita hanc sententiam docet Granado *in part.controvers.7.tract.3.part.1.disp.9.sect.4.nu.25.* Sanchez *de matrimonio, tom.1.lib.3.disp.18.n.4.& in opere morali, tom.1.lib.1.c.12.num.38.* Azorius *par.1.lib.7.c.30.q.11.* Vega *in summ.tom.1.cap.14.cas.11.*& alii penes ipsos.

3. Ad argumentum Molfesii respondetur, illam regulam juris procedere, quando onus necessariò est annexum commodo, ut percipiens beneficii fructus teneatur ejus oneribus; secùs, ubi annexa non sunt: & sic Novitius Religionis gaudet ejus privilegiis; non tamen tenetur ejus oneribus, ac præceptis, secundùm veriorem sententiam. Ad argumentum Suarii, & Lessii, negatur ea consuetudo obligans: quòd si aliqui se obligatos existimant; aut id ex ignorantia provenit; aut, si sint viri docti, id existimant, quia tenent contrariam sententiam: at oppositam tenent, qui nostram amplectuntur. Dicendum est igitur, secluso scandalo, (quod facilè potest vitari, admonitis astantibus, se non teneri ad eas leges; vel occultè trasgrediendo;) Panormitanum in civitate Montis Regalis existentem, cum animo ibi non manendi pro majori anni parte, non teneri ad jejunia, Festorum observationes, & alias leges illius loci. Hæc tamen sententia, & superioris Resolutionis, limitanda est primò, quoad contractuum solemnitates: nam omnes advenæ tenentur servare solemnitates in contracto requisitas, legibus, & consuetudinibus loci, in quo contrahunt. Secundò, quando legum transgressio cederet in damnum illius loci: tunc enim peregrini tenentur: ut, si aliquod statutum prohibeat aliquid extrahi ex illo loco. Tertiò, supradicta doctrina, secundùm aliquos, non est intelligenda de vagis, qui nullibi certam sedem habent: hi enim tenentur ad leges illius oppidi, per quod obiter transeunt. Quartò, quando ille leges

ges obligant, etiam in loco domicilii, & non solùm in loco ubi reperiuntur: nam in hoc casu nulla ratio est excusans. Vide Villalobos *in summ. to. 1. tr. 2. dub. 33.* Fagundez, Sanchez, & alios, *ubi suprà.* Sed huic aliam adjungamus non dissimilem quæstionem.

Et medium Secundò, & in alio §. quo not.

RESOL. XLVIII.

An aliquis existens in Civitate Montis Regalis per aliquos dies teneatur observare Festa, & jejunia, quæ hic Panormi observantur? Quod est quærere, an peregrini teneantur observare Festa, & jejunia proprii domicilii, quæ non observantur in loco, in quo reperiuntur?

Et quid sit dicendum si quis ex industria hoc efficeret, vel laboret in alio loco, vel ut ibi non jejunet, sed carnes comedat?

Et alia notabilia, & diversi casus in textu hujus Resolutionis inferuntur sæpius contingentes in praxi. Ex p. 1. tr. 10. Res. 14.

§. 1. RESpondent affirmativè Sylvester *verbo Jejunium, quæst. 2. dictu. 12.* Rosella *eodem verbo, num. 16.* D. Antoninus *part. 3. tit. 6. c. 2. §. 2.* & Paludan. *in 4. dist. 15. q. 15. art. 3.*

Sup. hoc infrà in tr. 2. Res. 10. ult. cursum ad lin. 3. Rult. & in 4. q. tr. 6. Res. 41. & 12. industria contenta in principio Jesu §. ... in Res. 44. & in aliis earum annot. & pro industria laborandi in die festo, magis latè ib. in Res. 18. §. Quare male, &c.

2. Sed ego contrariam sententiam omninò sustinendam esse existimo, etiamsi ea industria quis hoc efficeret, vel laboraret in alio loco, vel ibi non jejunaret; sed carnes comederet. Et ita docet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 1. cap. 12. num. 35. & de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 19.* Fagundez *de Præcept. Eccles. tract. 1. lib. 1. cap. 7. num. 7.* quia utitur jure suo; ut optimè advertit Suarez *de Relig. tom. 1. lib. 2. c. 13. n. 8. in fin.* tali casu non intervenit propriè fraus, aut dolus; sed fuga quædam obligationis præcepti, quæ tamen contra præceptum non est: & ita, licèt per se non sit bona; non est tamen mala.

3. Scio, contrariam sententiam docere Lessium *lib. 4. c. 2. dub. 8. num. 60.* Rebellium *part. 2. lib. 2. quæst. 7. sect. 3. num. 16.* Sayrum *in Clavi Regia, lib. 7. c. 3. num. 12.* Rodriguez *in summ. to. 2. c. 219. num. 2.* & utrumque Ledesma apud Sanchez sed tu tene affirmativam sententiam, tanquam probabiliorem, quia, qui utitur jure suo non potest dici fraudem committere. Et ita hanc sententiam novissimè tenet Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 34. num. 2.* ubi ita asserit: (Si un Portuges esta en Castilla, pue de comer menudos los Sabados, como se comen ac: y no peca el, que sale de su lugar en dia de fiesta, à trabajar en otro lugar, donde no se guarde aquel dia; y el que sale de su lugar, donde se ayuna, y llega la hora de la cena à otra adonde se come carne, la puede cenar alli, y aun podria antes de salir de su lugar; donde no se ayuna almoizar en su casa por la mañana, conque no coma carne.) Ita ille. Notandum est tamen, quod ille, qui in die festo patriæ se transfert ad alium locum, ubi dies festus non est, laborandi causa, non tenetur prius Missam audire, si in ipso mane diei festi exit, quia talis homo non tenebatur audire Sacrum, nisi usque ad meridiem. Ergo, si intra meridiem exeat, Sacro non audito, non peccat. Et ita docet Sanchez, *ubi suprà de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 21.* cujus sententiam probabilem vocat Lessius *lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 56.* Malderus *in part. 1. quæst. 96. art. 5.* & Fagundez *de Præcept. Eccles. tract. 1. lib. 1. cap. 7. num. 13.* quidquid in contrarium afferat Emanuel Sà *verb. Festum n. 8.* Naldus *in sum. verb. festum, num. 8.* Sayrus *in Clavi Regia, lib. 7. cap. 1.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 7. §. 1. n. 14.* Filliucius *tract. 27. c. 7. n. 111.* Suarez *de Religione, tom. 1. lib. 2. c. 15. num. penult.* & alii. Sed tu tene cum Sanchez, non solùm post factum, ut vult Naldus *in summ. verb. Missa, n. 17.* & alii; sed etiam ante factum.

Sup. hoc infrà in tr. 1. Res. 10. vers. ult. ... & in Res. ... vers. ult. ... pro hac quæst.

4. Ex his omnibus infert Fagundez duo multùm notabilia. Primò, *ubi suprà num. 8.* posse aliquem laborare diebus festis, de præcepto Episcopi, & jejunia ejus non servare intra eandem Diœcesim ipsius Episcopi, si ibi sit locus exemptus ab illius jurisdictione: cùm locus exemptus pro extraneo habeatur. Et ita asserunt Avila *de censuris, part. 2. cap. 3. dub. 5.* Henriquez *lib. 13. c. 26. num. 1.* & alii, excommunicationem Episcopi pro tota Diœcesi non ligare eos subditos, qui commorantur in loco exempto intra eandem Diœcesim ipsius Episcopi, qui censuram fert. Secundò, notat Fagundez, quòd si festum, vel jejunium servetur in patria, & in loco per quem transit; ex præcepto Episcopi utriusque Diœcesis; tunc videtur, peregrinum ad neutrum obligari, quia peregrini non sunt subditi Episcopo illius loci, ut eos obligare possit suo præcepto, & quia non tenentur ad leges patriæ; ergo, &c. & ideò hanc sententiam putat probabilem, etiam quoad casus reservatos. Sed contrariam, ut probabiliorem, confirmat. Unde ex his apparet, me probabiliter olim dixisse Panormitanos in diebus festivis, à nostro Archiepiscopo indictis, posse laborare in Ecclesia Sancti Cataldi, quia est locus exemptus, & subjectus Archiepiscopo Montis Regalis.

Sup. hoc pilia, in ... in fin. Res. 86. vers. Unde, &c.

Sup. hoc ... &c.

Sup. sit in ... vers. ... & in ... ad ma. vers. locus autem.

RESOL. XLIX.

An Catholici habitantes in terris Hæreticorum præceptis Ecclesiæ teneantur?

Et inter alia deducitur, an liceat transeuntibus per loca Hæreticorum comedere carnes diebus Veneris?

Et an hoc admittatur solùm in casu, quo est periculum grave imminens vitæ, bonorum, &c. Ex p. 11. tr. 1. & Misc. 1. Res. 5.

§. 1. PRo negativa sententia arguit Caramuel *in Theologia fundamentali, fundamento 19. q. 2. num. 147.* ubi sic ait: An si major pars non servet legem, desinat obligare ipsa lex?

2. Affirmativam sententiam tenet Diana *part. 7. tract. 11. resp. 23.* ubi ait. Si de facto major pars Populi non servaret legem, poterunt alii sine scrupulo majori parti conformari, & excusari, quia talem legem supponitur non esse utilem Reipublicæ; & ego, assertum ipsum & rationem inferendi considero, & infero Catholicos, qui in Civitatibus hæreticorum habitant, non teneri ad jejunia, posse in Quadragesima carnes comedere; non debere audire Missam diebus festis, &c. Nam has leges major populi pars non observat, & ipsi se possunt majori parti conformare. Quod si ad jus divinum recurras, & dicas hanc hæreticorum negligentiam ex infidelitate subnasci, cur non possit aliquis benè credere, & tamen in cæteris se illis conformare, non video. Sanè relinquamus hæreticos, etiam inter Catholicos, corruptissimæ sunt aliquæ communitates. An ne ideò poterit Petrus violare talem, aut talem legem, quia plerique illam violant? Sed inter Ecclesiasticos, & sæculares distingues, interrogabo tamen. An Ecclesia possit ferre leges inutiles; nam quæ temeratur à pluribus, esse inutilem Diana supponit. Ego Dianæ assentiri non scio, tu rem considera. Hucusque Caramuel.

Quæ hic est infra Resol. in fin.

3. Sed hæc doctrina est omninò refellenda, quia suppono, certum esse hæreticos, & Apostatas à fide obligari legibus Ecclesiasticis, quia hi verè subjecti sunt Ecclesiasticæ jurisdictioni; nam retinent characterem baptismalem, qui est fundamentum hujus subjectionis, & licet secundùm præsentem statutum non sint absolutè membra Ecclesiæ, tamen aliquando fuerunt membra, & contra jus Ecclesiæ acquisitum deliquerunt, se ab illa separando, ac semper ut ad illam redeant, cogi possunt; unde fit ut ejus præceptis obligentur, & consequenter contra illa peccent ea non servando. Et ita docet Arriaga *in curs. Theol. tom. 4. disp. 20. sect. 6. num. 30.* Merolla *de legibus, t. 3. disp. 4. dub. 40. n. 465.* & alii communiter.

4. Hoc supposito assero doctrinam, quam ego docui adductam à Caramuele esse veram, & illam novissimè ex Rodriguez, & Bonacina docet doctus, & amicissimus Pater Antonius Escobar, & Mendoza *in sua erudita Theologia mor. lib. 5. c. 3. n. 25.*

5. Sed ex illa non rectè deducitur Caramuelis Corollarium: nam lex Pontificia non pendet ab acceptatione Populi per se, & absolutè loquendo, ut alibi à nobis fusè probatum est.

6. Et licèt, hoc non obstante, præsumatur Principes laicos, & Ecclesiasticos leges condere, & promulgare sub tacita conditione, si à Populo acceptentur, quia hoc videtur pertinere ad suave regimen Populorum, & magis conforme legislatorum benignæ voluntati, quod optimè confirmat dictum Gratiani §. *leges c. 3. dist. 4.* leges instituuntur cùm promulgantur; firmantur cùm moribus utentium approbantur. *Et in lege de quibus, ff. de legibus,* ubi ita habetur: leges nulla alia ex causa non tenent, nisi quia judicio Populi receptæ sunt. Et ita ex Becano, & Bonacina observat Caspensis *in Curs. Theol. to. 1. de legibus, disp. 1. sect. 5. n. 60.* & Escobar, *ubi supra, sect. 2. c. 12. Problema 5.*

Alibi in 2. & quæ hic est infrà 95. & in ... Res. ... & placet lege etiam alias Res. earum annot.

7. Tamen hæc opinio non est applicabilis in casu nostro; nam est intelligenda de legibus, quæ in dies emanant à Pontificibus, & non de præceptis Ecclesiæ olim ab ipsa promulgatis, & à toto populo Christiano usu receptis: verùm postea ab hæreticis inimicis Ecclesiæ in ejus odium absque ulla justa causa pertinaciter, non observatis, & contemptis.

8. Et ideò adducam hic Paulum Layman *in Theol. mor. lib. 1. tract. 4. c. 11. num. 8.* ubi sic ait. Existimo tamen sententiam

tentiam Sanchez probabilem esse ac tutam, cùm non videatur esse mens Ecclesiæ aliquem obligare ad jejunandum in loco, ubi fideles alii non jejunant, siquidem id commode, plerumque fieri non potest, & valdè expedit Ecclesiæ cujusque morem uniformiter à fidelibus observari.

9. Loquor autem solùm de Ecclesiis, ac Diœcesibus Catholicorum; nam alia ratio est si peregrinus Catholicus in Terras hæreticorum veniat. Hunc enim arbitror jejunia, & festa observanda esse secundùm Calendarium novum, atque suæ Diœcesis, Romanæque Ecclesiæ consuetudinem, si commodè ita servare possit. Ratio est, quod in contemptum Ecclesiæ Catholicæ cedere videatur atque scandali occasionem præbeat, si peregrinus Catholicis posthabito propriæ Ecclesiæ legitimo more, in observationibus Ecclesiasticis se conformet legitimæ consuetudini ab hæreticis pertinaciter retentæ, ac defensæ. Ita ille, cui adde Hermanum Busembaum *in medulla Theologiæ moralis, lib. 1. tr. 2. c. 2. dub. 3. n. 2.*

10. Unde nostram sententiam in terminis contra ea, quæ asserit Caramuel tenet Ferdinandus Rebellius inclitæ Societatis Jesu præstantissimus Theologus *de oblig. just. part. 1. lib. 1. qu. 5. num.* 14. ubi docet, quod in terris hæreticorum consuetudo totius Populi comedendi carnes diebus vetitis & violandi jejunia, nec per mille annos continuata. Ecclesia præcepta abrogare poterit. Ita Rebellius, cui adde novissime Patre Urbanum ab Ascensione Carmelitanum *in Theol. mor. tr. 1. c. 4. §. si tamen maior.*

11. Sunt igitur prorsus eliminanda à mentibus Catholicorum argumenta, quæ reducit doctus Caramuel.

12. Confirmantur superius dicta: an si opinio Caramuelis esset admittenda, sequeretur, frustrà usque adhuc Doctores in dubium vertisse, si liceret transeuntibus per loca hæreticorum comedere carnes, & hoc admicterent solùm in casu, quo periculum grave eis immineret vitæ, bonorum, &c. Alioquin minimè, ut rectè advertit Hermanus Busembaum in medulla Theologiæ moralis *lib. 2. tr. 1. c. 3. nu.* 10. Eminentissimus Cardinalis Lugo *de Fide, disp. 24. sect. 5. §. 2. n.* 104. & alii penes ipsum. Ergo. &c.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 5. Res. 68. & in aliis ... an-nor.

R E S O L. L.

An jus civile obliget in Hispania in casibus, in quibus aliquid non sit definitum in legibus illorum Regnorum?

Idem est dicendum de aliis Regnis.

Et an aliquis sit puniendus propter transgressionem legum civilium, si actus non sit contra jus naturale, vel Regni, nec contractus sit irritus, & si à jure civili irritetur, si tamen à jure naturali, vel Regni non irritetur? Ex p. 5. tr. 14. Misc. 2. Res. 69.

§. 1. HIc casus potest deservire etiam pro aliis Regnis, ubi determinatum non sit, deficientibus legibus propriis esse decidendum secundùm leges civiles, & affirmativam sententiam tenet Castrus Palaus *to. 2. tract. 3. disp.* 1. Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 87. num. 29.* & Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. difficult. 8. num. 6.* ubi sic ait: (Las leyes de derecho civil tienen fuerca en España, faltando las leyes des Reyno, no de su naturaleza, sino proque en España se han introduaido assi por la costumbre, y assi por momento se alegan en les Chancelerias, y Audiencias, y todos los juezes juagan segun estas, leyes, quando faltan las nuestras.) Ita ille, qui pro hac sententia citat Burgos de Paz *in l. 1. Tauri, à num.* 520. Antonius Gomez *ibi numer.* 10. Pin. *rubric. C. de bon. matern. par. 2. num.* 12. & Cifuentes *in leg. 3. Tauri, num. 3.*

2. Verùm ego contrariæ sententiæ tanquam probabiliori adhæreo, quam ita mordicus tenent Salas *de legibus tr. 14. disp. 7. sect. 9. num.* 18. & Granado *in 1. 2. contr. 7. tract. 3. part. 1. disp. 3. sect. 3. num.* 25. ut contrariam immeritò falsam vocent. Hanc etiam opinionem docet Suarez *de legibus, lib. 3. cap. 8. num. 5.* Vasquez *in part. 2. tom. 2. disp. 153. cap. 2.* & Gordonos *in Theol. mor. tom. 1. lib. 2. quæst. 9. cap. 3. num.* 13. cum multis aliis Jurisconsultis penes ipsos. Et ratio est, quia, ut probat Molina *de justitia, tom. 1. tract. 2. disp.* 30. Suarez *de legibus, lib. 4. c. 7.* & alii, Imperator non est dominus totius orbis, & in speciali constat nullam habere jurisdictionem in Hispanos, quorum Rex supremam habet potestatem temporalem in his Regnis; ergo non potest Imperator illa suis legibus obligare, nec leges Imperatorum, modò ullam vim habent in Hispano, nisi Rex noster subjiceret Hispanos juri civili communi. Quòd autem jus civile allegetur passim in his Regnis, non concludit, quòd obliget, sed allegantur leges civiles, non ut leges, sed ut dictamina rationi consentanea (cum re ipsa talia fuerint) & naturam contractuum optime explicantia. Unde Panormitanus *in cap. Ecclesia S. Mariæ, num. 10. de const.* universè ait, quòd ubi lex civilis Imperatorum esset fundata super ratione naturali, potest judex Ecclesiasticus illam servare, non ratione legis, sed ratione naturali, & Baldus *in cap. fin. de const.* testatur Francos uti lege Romana, non quia lex, sed quia bona est. Itaque, ut optimè advertit Granado *ubi suprà*, consuetudo solùm est leges civiles citandi, ut in iis, quæ ad jus naturale accedunt, magni habendæ, eò quod optimis rationibus Jurisconsultorum responsa niti soleant. Unde patet, responsio ad argumentum Villalobos, nempe non ex vi legis, sed ex consuetudine teneri judices in Hispania sequi decisiones juris civilis, deficiente jure proprii Regni; nam respondetur quòd talis consuetudo & usus non potest probari ex eo, quòd frequentius judicent judices per leges civiles deficientibus propriis, quia id faciunt non obligatione, sed imitatione, quia scilicet dictæ leges æquitati proximiores videntur. Concludo igitur cum Gordono jus civile in aliis Regnis extra Imperium non obligare, nisi quantum illorum Regnorum Principes statuerunt.

3. Notandum est tamen, quòd etiam stando in prima opinione Auctores contrarii docent, neminem esse puniendum propter transgressionem legum civilium, si actus non sit contra jus naturale, vel Regni, neque contractum fore irritum, etsi à jure civili irritetur; si tamen a jure naturali, vel Regio non irritetur, quia si hos effectus leges civiles haberent, obligarent Hispanos sicut propriæ quod non est dicendum. Ita Palaus *ubi suprà*.

R E S O L. LI.

An si Summus Pontifex existeret in aliquo Regno, verbi gratia Regis Hispano, teneretur ui directivo observare leges illius Regni latas pro bono publico? Ex p. 1. tr. 14. & Misc. 4. Res. 26. aliàs 28.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet doctissimus Arriaga *in Curs. Theo. tom. 4. tr. de legib. disp. 15. sect. 3. subsect. 3. n.* 53. ubi sic ait. Duo verò circa ipsam subjectionem Ecclesiasticorum adhuc restant declaranda. Primum est, utrum ipsemet Summus Pontifex obligetur ejus legibus, quando existit in alieno dominio temporali. Suarez censet non teneri; tum quia, juxta ipsius principia, ipse est, qui jurisdictionem dedit sæculari Principi, ut eas leges institueret; ergo tanquam Superior ipso Legislatore non debet per eam obligari; tum quia, etiamsi obligatio veniat ex ratione se conformandi cum toto, non videtur ob summam ejus dignitatem ea ratione urgeri. Ego tamen probabilius puto teneri; tum quia, esto vera sit sententia Suarez, quòd Pontifex approbando eas leges sit Legislator quodammodò earum, non propterea excusatur ab obligatione eas servandi, quia Legislator tenetur suis legibus, tum quia dignitas, & eminentia personæ non obest; nam ad suas leges Civiles, & Canonicas tenetur, non obstante tota ea dignitate; ergo eodem modo per se tenebimur ad Imperatorias, quando est in Imperatoris terris, tum denique, quia Nicolaus Papa I. verbis suprà à me citatis, etiam videtur includere ipsos Pontifices in ordine ad leges Civiles, sicut includit Imperatores, in ordine ad leges Canonicas. Et sanè iniquum esset, si Pontifex in alieno dominio vellet suum triticum cariùs vendere, quàm per leges ibi cæteris liceat: ad quod punctum per accidens est, quod illa sit ibi tunc in persona, aut per Ministros suos mandet id fieri. Ita Arriaga.

Quoad hoc in tom. 9. tr. 2. legendi est. ... Res. 90. & omnium Res. ejus vol. ... & tertio ...

2. Sed ego puto non esse discendendum à Sententia Suarez, quam etiam tuetur Merolla *in Theol. mor. tom. 2. disp. 4. c. 3. dub. 45. n.* 610. sic asserens. Excipitur tamen Summus Pontifex, qui jure divino in omnibus, & per omnia exemptus est à potestate civili, ut benè probat Molina *tom. 1. de just. tract. 2. disp.* 31. Unde nullas leges Civiles alterius Principis servare tenetur, quare licèt Pontifex versetur in alieno Regno, non tenetur leges Civiles illius Regni servare. Quod existimo verum, non solùm ex vi præcepti, & obedientiæ, sed etiam ex titulo servandi uniformitatem cum tali Communitate, quia Pontifex est persona adeò excellens, ut non cogatur ex vi rationis sese accommodare Statutis, & Legibus suorum inferiorum. Ita ille, & ego.

R E S O L. LII.

An Principes teneantur servare suas leges?

Et quid, si jurassent servare eas, ut solet tale juramentum exigi à Regibus, & Dominis terrarum, dum accipiunt denuò possessionem earum?

Et

Et difficultas est, an ex vi directiva Principes teneantur servare suas leges, ita ut illas frangendo peccent mortaliter?

Et inter alia, quæ ex doctrina hujus Resolutionis inferuntur, tandem quæritur, an Princeps teneatur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccet mortaliter? Ex p.1.tr. 10. Res.10.

Sup. continetur in hac Resol. seq per totam, & in tom. 1. p. 1. in Ref.

§.1. Respondeo, quòd Princeps, seu alius Legislator, qui non habet superiorem, non tenetur legibus non obligantibus ex æquo, ut legibus vestium, &c. benè tamen tenetur legibus obligantibus omnes, ut legibus taxantibus pretia mercium, &c. Sed ad hoc non tenetur vi coercitiva, cùm à nullo puniri possit; sed vi directiva: quia, sicut jus naturæ præcipit, ut Superiores observent leges proprias, & sic se conforment subditis; turpe est enim, caput, & membra non conformari; ergo eodem modo, quo subditi tenentur servare leges Superiorum, Superiores ipsi tenentur servare proprias, ac proinde utrique legibus obligantur. Ita docet Granado *in part.2.contr.7.tract.3.p.1. disp.6. sect.1.n.6.* Layman *in Theol. mor.tract.4.c.9.n.3.* Suarez *de legib.lib.3.c.35.* Fernandez *in exam.Theol. mor.p.2.c.6.* S.2. Joan. de la Cruz *in direct. consc. in præam. dub.3. concl.2.* Vasquez *in p.2. tom.2. disput. 167. c.3. num.17.* Becan. *in summ.Theol.p.2.tr.3.c.6.q.22.per totam,* & alii penes ipsos.

Sup. hoc in Resol. 1. notanter § in quo dicitur, & in Ref. eodem § & vers. & seq. in fin.

2. Sed difficultas est, an ex vi directiva teneatur ita servare suas leges, ut illas frangendo peccet mortaliter. Affirmant aliqui, ut Granado *ubi supra, in parc.2. contr. 7. tract.3. p.2.disp.17.sect.3. num.24.* Suar. *de legib. lib.3. c.35. n.8. & 20.* Saytus *in Clavi Regia, lib.2.c.9.n.2.* Malderus *in p. 2.q.96.tract.5.fol. mihi 405.col.1.* & alii, quia putant directè Principes teneri servare leges.

3. Sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur, quam docet Filliuc. *tom.2.tract.21.c.ult.num.420.* Azorius *p.1.lib.3.c.21.q.1.* Salas *de legib. disp.24. sect.2. nu.19. & 20. & disp.20. sect.12.num.104.* Lessius *lib.2.c.53.dub.5. n.34.* & alii: quia Princeps non tenetur servare legem, nisi indirectè, & illo jure, quo se tenetur conformare subditis, & cùm lex non obliget ultra voluntatem Legislatoris, non censetur Legislator, velle sibi tantam obligationem imponere. Ergo, &c. Unde, semoto scandalo, & aliis circumstantiis, assero, Pontificem non peccare mortaliter, si non communicet in Paschate; si faciat contractum, jure tantùm humano, simoniacum, & aliis similibus. Peccaret tamen Princeps, si venderet aliquam rem ultra justum pretium taxatum à lege; nam, ut benè observat Lorca *in p.2.tom.2. tract. de legib. disp.16. membr.3.* & alii, naturalis justitia postulat: ut justo pretio contractus fiant; pretium autem fit justum communi æstimatione, quæ melius lege, quam alio arbitrio declaratur.

Sup. hoc in Resol. seq. in fin. §.1. vers. neq; proprium contractum.

4. Notandum est etiam, quòd Princeps tenetur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccat mortaliter, & ita docet Regin. *in praxi, tom. 1.lib.13.c.17.nu.168.* Suarez *de legib.lib.3.cap.35.nu.23.* Salas etiam *de legib.disp.24.sect.2.num.27.* Azorius *part.1. lib.5.c. 11. qu.1.* Filliucius *ubi supra,* & novissimè Villalobos *in summ.tom.1.tract.2.dub.30.num.6.* ubi sic asserit: (En todo contrato el Principe se obliga a aquel con que contrahe, aunque sea su subdito, y queda obligado como el està. Es commun sententia y lo dicta la razon natural; porque el contrato ha de ser ygual, y no ha de claudicar: y an si pues el subdito le queda obligado à el en el contrato; tambien el ha de quedar obligado.) Et ideò docet Joan. Valerus *in differ. utriusque fori, verbo Lex, differ.10. n.1.* Principes non teneri, saltem (ait ipse) sub mortali, servare leges, nisi tamen jurassent servare eas, ut solet tale juramentum exigi à Regibus, à Dominis terrarum, dum capiunt de novo possessiones earum, quia Princeps naturaliter sub peccato mortali potest se suis subditis obligare. Vide etiam, circa præsentem quæstionem, Tannerum *in parc.2. disp.5. qu.6. dub.2. num.23.*

RESOL. LIII.

An Princeps à legibus sit solutus?

Et deducitur, quod seposito scandalo Princeps non peccat mortaliter legem suam non servans.

Ex qua cursim sequitur, quod seposito scandalo Pontifex Summus non legens Horas Canonicas, non jejunans, &c. non peccat in hoc.

Et infertur omnia peccata, quæ à Principe committuntur ob non observationem propriarum legum esse ejusdem speciei.

Et notatur, quod Princeps Superior non tenetur in conscientia servare Statuta, seu Leges municipales Provinciarum sibi subjectarum, quando in illis Provinciis moratur, vel in eis peregrinatur.

Et quid, si tale Statutum confirmatum sit ab ipsomet Principe? Ex p.31.tr.7.& Misc.7. Res.6.

§.1. Oritur difficultas ex verbis Vulpiani, qui *in leg. Princeps 31.ff. de legib.* disertè tradit, Principem legibus solutum esse, sed variè respondent Doctores. Jacobus Cujacius *lib.15. observ.c.30.* scribit Græcos interpretes eam accipere de legibus pœnariis, ita ut Princeps, delicti à se commissi, pœnam legibus definitam non sustineat, cùm judices non habeat. Ipse verò Cujacius ea de legibus caducariis, seu odiosis, nempe Julia, & Papia tantùm interpretatur; hoc argumento quod desumpta sit ex Vulpiano *lib.13. ad Juliam, & Papiam,* quæ de caducis erat lata, quod ex inscriptione in suis legis appareat. Idem censent Anton. Augustin. *lib. de leg. & Senatus consult.c.17.* & Tob.Paurmestier. *li. 1. de jurisdict. c.19. n.7.* Gotofredus *in notis ad nov.105. c.2. in fin.* Vulpianum ita intelligit, non quòd sit Princeps verè, legibus solutus, sed quod solutus videatur, *arg.leg.imperfecto 13.ff.de leg.3.* Gulielmus Onciacus *q.philos.27.n.4.* opinatur, Principem de facto legum vinculis solutum, jure verò esse obstrictum. Vultejus *in §. sed quod Princeps 6.S. dicet de jur. nat.gent.& civ.n.7.& 8.* docet Principem omnibus legibus tam à populo Romano, quam ab ipso, & antecessoribus suis latis solutum, & liberum: interim tamen legibus divinis, & naturalibus (ut pote, quæ Vulpiani regula non continentur) teneri atq; astrictum esse. D.Besoldus *lib.1. polit.c. 2.n.32.pag.81.* aliique ab eo relati, distinguunt inter ordinariam Principis potestatem, & extraordinariam, & secundùm ordinariam potestatem Principem legibus subjectum: secundùm extraordinariam verò iisdem solutum esse existimant. Plerique denique alii distinguunt inter leges merè positivas sive civiles, jurisque solemnia, & inter leges naturales sive divinas, atque gentium, sicque eas, quæ publicum respiciunt bonum, & concludunt Principem illis omnibus esse exemptum: his verò (cùm sint incommutabiles) non item, *§. sed naturalia 11.S. de jur. natura gentium, & civ. 2.§. 1.ff.de usufr.earum rerum, quæ usu consumuntur:* ac proinde populum Romanum qui lege regia omne suum imperium, & potestatem in Principem, seu Imperatorem transtulit, *dict. §. Sed & quod Princip. 6.S. dict. 1. & l.1. ff. de constitut. Principum*: his eundem solvere non potuisse, & consequenter etiam eundem Principem, neque cuiquam rem suam sine justa causa auferre, neque proprium contractum transgredi posse, etiamsi utatur plenitudine potestatis; quia ejus potestas, utcumque plena ad id se se non porrigat, cùm pacta, & contractus violare nefas sit jure naturali, & gentium, *l.1.ff.de pact.leg.1.ff.de const.pec.leg.3.C.de rescindend.vend.* Jason. *in leg. ex imperfecto 3.Codice de testament.*

Sup. hoc in Resol. præced. & in alias ejus primo nu.

Sup. hoc contractu in § ult. præced. Ref.

2. Sed de hac quæstione latè tractat Ferdinandus Vasquius *leg.1.cont.illo cap.26.n.15.* Corasc.*l.2. misc.cap.25.num. 4. & 5.* Vves *in §.fin, num.4, in fin. quibus modis cest. infirm.* Conrad. *Comm. jur. civ.lib.1.c.16.n.8. & 10.* Antonius Faber *to.1.jurisprud.Papin.titul.2. principio 8. illud 2.* Schiforhegh. *l.3.tract.19.quæst.21.* Ungepaut *exerc.Justin.2. quæst.5. pagina 44.cum sequentibus, editione ultima.* Bender. *in tract. de revis. conclus.23.num.16.& sequentibus.* Niellius *disp. feud.2. thes.3. litter.B.* Treutler *disp.1. thesaur.6. volumine.1.* Scipio Gentil. *in disp. de Principatus Rom. thesaur.30. & sequent.* Henonius *disputatione 1. sub controvers. 17.* Lansius *in discursu de lege. Regia, thesaure 62.cum multis sequentibus, & in dissertat. de legibus in Corall. 46.* & Andreas Scepsius *in orat. sive qu. An Princeps lege sit solutus,* Bocer *dicto tract.de investitura feudi, cap.3.n.78. & pluribus subsequentibus.* Besold. *in Oeconomia tit.3. & 4.leg.1.ff.nu.7.pag.137. & sequentibus.* Hunnius *lib.2. de interpret.& authoritat.jur.c.1.q.7.pag.135.cum seqq.* Enenkel *l.1.de privileg.c.8.& l.3.c.3. & seqq.* Bachovius *in notato, & animadvers.ad Treutler.volum.1.disp.1.th.6.lit.A & B.pag. 24.cum seqq.*

3. Quibus omnibus adde Runalium *in auream Bullam Caroli IV. dissert.5.part.1.thesi 10.* & Mollam *in emporio juris part.1.qu.2.*

4. Sed ut aliquem Theologum sentiamus, in expositione dictæ legis Vulpiani sic ait Joannes Præpositus *in parc.2.D. Thomæ quæst.95.disp.4.dub.1.num.5.* Contra tertiam conclusionem potest objici, *leg. Princeps 31.ff. de legibus,* ubi dicitur, Princeps legibus solutus est.

5. Respondent aliqui, ibi esse mentionem certarũ quarumdam legum, non verò Imperatorem velle Principem solutum esse omni legum genere. Alii solutum idem volunt dicere, quòd dispensatum: quibus tamẽ repugnat ipsa lex, ubi dicitur. Augusta autem legibus soluta non est, Principes tamen eadem illi privilegia tribuunt, quæ ipsi habent. Unde

6. Ref-

6. Respondeo, Imperatorem solùm indicare id, quod docuimus in explicatione illius conclusionis, scilicet supremum Principem non adstringi lege, ut est lea ab eo posita eo modo, quo adstringuntur subditi, cum quo benè potest consistere, quod quando materia legis, ejusdemque legis conditiones eo locum habent, jure naturæ teneatur facère, quod aliis per legem præscribit, ut caput corpori sese conformet. Ita Præpositus.

Sup. hoc vide ... in Ref. ... & in aliis ... primo ...

7. Mihi verò in hac difficultate aliqua firmanda existimo. Dico igitur primò, quòd Legislator supremus non obligatur lege sua quoad vim coactivam.

8. Prob. Vis coactiva maximè connaturaliter exercetur in invitum, à quo pœna reposcitur pro transgressione legis, atqui pœna non potest reposci à supremo Legislatore; ergo. Minor probatur, qui non subditur aliis, sibi etiam non subditur; nec habet in se vim coactivam.

9. Confirm. esse debitorem pœnæ, dicit respectum ad alium, à quo quis possit urgeri ad pęnæ solutionem, supremus autem Princeps non subditur alicui, qui possit pęnam ab eo exigerę: relinquitur ergo quod si peccet, reddatur obnoxius pęnæ, apud Deum debitæ; non verò apud alium. Ex quo sequitur, quòd Pontifex non incurrat pœnam constitutam in lege à se lata, similiter nec Episcopus incurrat pęnam legis suæ, nec item Princeps sæcularis: in hoc passim conveniunt Doctores.

10. Dico secondò. Princeps etiam supremus tenetur pręstare id, quod aliis præscripsit per legem, si ratio, & materia legis in illo etiam locum habeat, ut in exemplis allatis. Ita communiter Doctores, & speciatim Divus Thomas *q. 96. a. 5. ad* 3. qui dicunt Principem subdi lege quoad vim directivam non quoad vim coactivam. Patet *c. cùm omnes de constitut.* ubi dicitur, quod quis, quæ juris, in alterum statuit, ipse debeat uti eo. *Et L. digna C. de ll.* dicitur. Digna vox majestate regnantis alligatum legibus se Principem profiteri.

11. Dico tertiò, quòd Legislator non obligatur sua lege immediatè ex efficacia legis illum adstringentis, sed lex ab eo posita se habet respectu illius tanquàm conditio, sine qua non, qua posita lex naturæ obligat ad præstandum id, quod aliis sua lege præscripsit propter rationem dictam. Consentit Azor. 1. *part. mor. lib.* 5. *c.* 11. §. *hujus igitur q.* Malderus *q. 96. art.* 5. §. *aliter tamen* Lorca *disp.* 25. §. *primùm Princeps*, Tannerus *disp. 5. q. 6. dub. 2. n.* 20. Gamachæus *q. 96. c. 5. in conclus.* Et hoc solùm concludit Vasquez *disp.* 167. *c.* 3. quia scilicet ipsa ratio naturalis postulat, ut Princeps se aliis conformet, id suadens, & non amplius varia, quæ ea legibus civilibus afferuntur.

12. Valentia *disp. 7. q. 5. punct. 4. §. respondeo, hoc ipsum*: convenit nobiscum in conclusione, si Princeps uolit se lege sua comprehendere; addit tamen, si cùm legem tulit ex intentione se se etiam inclusit in illa, itaut, cùm voluit omnes id facere, quod leges præscripsit, se ipsum quoque in illis omnibus comprehenderit, ipsum obligari lege sua directè.

13. Sed contrarium est longè probabilius; nam etiam eo dato, non redditur inferior Legislatore, & obligatio ex lege orta non ex voluntatis, sed ex ratione inferioris respectu Legislatoris oritur: non potest ergo Legislator se legi subjicere, ad hoc ut lex eum directè obliget.

14. Nec refert, quod possit aliquis per votum directè se se obligare ad aliquid faciendum; nam obligatio orta ex lege (quod votum dicatur privata lex id est improprium, seu impropria locutio) sed ea promissione; nam per votum aliquis promittens Deo, se se illi tanquam promissario obligat.

Sup. hoc in Res. ... §. Sed difficultas, & in aliis ... hoc.

15. Ex quo deduco, quòd seposito scandalo Princeps non peccet mortaliter legem suam non servans, Azo. sup. Less. *lib. 2. de just. c. 35. dub.* 5. Salas *de leg. disp. 14. num.* 17. 19. & 51. Bonac. *q. 1. de leg. punct.* 6. Palao *de leg. disp. 1. punct.* 24. §. 1. quia illa naturalis æquitas non graviter obligat. Hinc seposito scandalo Sum. Pont. non legens Horas Canonicas, non jejunans non graviter peccat in hoc.

Sup. hoc magis latè in ... Ref. ... & in ... lege doctrinal Ref. ... & seq. ... primo ... hoc.

16. Licèt aliqui contrarium sentiant, adverte tamen, superiores mirum in modum excitare inferiores ad observationem legis, quando ipsis præeunt exemplo in exacta legum suarum observantia.

17. Vide circa præsentem quæstionem Escobar in *Theol. mor. tom. 1. lib. 5. sect. 2. c. 5. n. 36. cum seq.* & me citato Meroll. *de leg. disp. 4. c. 3. n.* 616. & alios penes ipsos.

18. Ex his infertur, omnia peccata, quæ à Principe committuntur ob non observantiam propriarum legum, esse ejusdem speciei, ut benè inquit Salas *de leg. disp. 14. sect. 2. num.* 21.

19. Ratio est, quia illud præceptum generale legis naturæ de servanda propria lege, non ponit actum Principis in eadem specie, in qua esset actus subditi, qui directè, & immediatè subditur legibus Principis, quæ specialiter pertinent ad materiam talis virtutis, vel vitii, & ideò in eadem specie vitii violationem legis humanæ constituunt. Et probatur hoc, quia ratio formalis propter quam dicimus peccare Principem non servando legem suam, eadem est in violatione omnium legum suarum, scilicet, quia turpiter agit discordando à toto, ergo omnia peccata censentur ejusdem speciei, licèt contrarium absque sufficienti ratione velint Lessius, & Bonacina.

20. Item infertur, legem latam à Principe respectu Principis non habere vim, ac rationem legis per se loquendo, quia non est causa immediata, & proxima à qua in conscientia Princeps obligetur, sed tantùm est conditio requisita, qua posita emanat jure naturali obligatio ad servandum suam legem. Nam jus naturale dictat, quod caput se conformet corpori, & membris, & quod patiatur legem, quam ipse tulerit.

21. Nota etiam hic, quòd Princeps superior non tenetur in conscientia servare statuta, seu leges municipales Provinciarum sibi subjectarum, quando in illis Provinciis moratur, vel in eis peregrinatur. Ita Felinus *c. 1. de const. num.* 30. Suarez *lib. 3. de leg. c. 35. n.* 14. Salas *disp. 14. sect. 2. nu.* 23. & *seq.* Bonacina *de leg. disp. 1. q. 1. punct. 6. n.* 26. Ferdinand. Castro *in oper. mor. part. 1. tract. 3. disp. 1. punct.* 24. §. 1. *num.* 7. Ratio est, quia talia statuta lata sunt ab inferiori potestate, & jurisdictione, & ideò non habet vim obligandi eum, qui in eodem loco habet superiorem jurisdictionem. Qua ratione dicunt etiam communiter Canonistæ, Legatum Pontificis, dum est in aliquo Episcopatu non obligari peculiariter peculiaribus legibus illius Episcopatus.

22. Imò addunt Salas, Suarez, & Castro licèt tale statutum particulare confirmatum sit ab ipsomet Principe, nihilominus non obligare illum. Et ratio eorum est, quia non confirmat illud pro tota sua Republica, sed tantùm pro determinato loco, & ideò nulla ratio cogit caput totius Reipublicæ, ut illi subdatur. Hoc autem limitat Suarez, nisi talis locus esset quasi propria habitatio ipsius Principis, ut est verbi gratia, Roma respectu Pontificis, vel propria curia respectu Regis; namque ibi generaliter servanda statuuntur per supremam auctoritatem ipsiusmet Principis, eum etiam obligare videntur, quia speciali ratione habetur tanquam civis, & membrum illius loci.

23. Sed hoc quod dicunt Auctores citati de statutis particularibus à supremo Principe confirmatis, non videtur indistinctè verum; sed etiam quando confirmatio est in forma communi: secùs verò quando est ex certa scientia; nam Princeps hoc modo confirmando statutum latum ab inferiori potestate, videtur de novo ipse idemmet statuere, seu illud facere suum argum. *cap. 1. de confirmat. util. & cap. si Apostolica de præb. lib.* 5. Ergo tenebitur Princeps tale statutum servare eo modo, quo leges à se latas servare tenetur. Et hæc omnia tenet Merolla, *ubi suprà num.* 673. *cum seq.*

R E S O L. LIV.

An Princeps propter publicam necessitatem privatis jus suum auferre possit.

Et in dicto casu, an teneatur Princeps ad recompensationem?

Et quid, si prædictum jus tollatur per viam legis generalis, an tunc nulla restitutio fieri debeatur?

Et resolvitur privilegium immunitatis per legem generalem non tolli.

Et infertur, quod Papa validè revocat privilegium per modum contractus onerosi quibusvis personis, quavis dignitate Pontificali, Imperiali, Regali præfulgentibus virtute Bullæ Cœnæ Domini absque ulla restitutione, seu recompensatione.

Et tandem quæritur, an omnia sint supremi principis, hicque possit civibus suis res suas, sive eorum dominium ex plenitudine potestatis pro libito sine ulla causa auferre, & ad alios transferre? Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Res. 5.

§. 1. NEgativè respondeo nisi justo pretio refuso. Probatur primò, iniquum, & injuriosum foret, ut cum jactura, & incommodo unius, aut quorundam duntaxat civium non etiam universorum publicæ necessitati, & utilitati subveniretur: cum, ut utilitas, & commodum est universorum, ita quoque æquissimum sit, ut non quorundam duntaxat civium, sed universorum re atque opera quæratur, ac paretur: cum, & hæc sit naturæ lex justissima, & æquissima, ut eum sequantur incommoda, quem commoda sequuntur *leg. secundùm* 10. *ff. de reg. jur.*

2. Se-

2. Secundò. Accedit, quod nemo debeat alterius causa prægravari, *cap. non debet de reg. jur. in 6.* Item vero si ob necessitatem publicam quis à re sua pelleretur, prægravaretur utique alterius concivium, videlicet causa, ut qui necessitatem publicam solus ferre cogeretur, quam tamen ipse solus non commeruit.

3. Tertiò. Si filius ob patrem, & è diversu Pater propter filium quicquam sentire incommodi non tenetur, multò minus ob suos concives quisquam tenebitur quicquam sustinere damni: cum multò major, & arctior sit inter patrem, & filium, quàm inter Concives conjunctio: siquidem pater, & filius pro una habentur persona; *l. fin. Cod. de impub. & aliis subst.* Et pater, ac filius in secundo humanæ societatis gradu, civis verò cum concive in septimo demum sit constitutus: atqui verum est prius, quod nempe filius pro patre non teneatur quicquam sufferre incommodi *tot. tit. C. ne filius pro patre.* Ergo, & posterius, ac consequenter non potest Princeps, boni publici causa quicquam privato auferre, aut eum prægravare.

4. Quartò. Ad hæc si etiam tunc cùm ex contractu cum civitate, vel universitate intro cives sigillatim obligantur, non obligantur singuli in solidum; sed quisque illorum pro virili parte, multò minus tunc quando civis planè non est obligatus, exigetur ab ipso quicquam ultra virilem portionem: at verum est prius ex omnium confessione: ergo sequitur posterius.

5. Quintò. Accedit textus apertissimus *in l. vend. 13. §. 1. ff. comm. præd.* in quo Ulpianus verbis disertis scribit: *Si in agro alicujus sint lapidicinæ, tunc invito illo domino, neminem posse lapidem cædere nec privato; nec publico nomine, nisi prius pro hoc salarium domino præstet.* Unde profectò luce meridiana clarius elucescit, nec publico nomine, sive quod idem est, propter utilitatem, vel necessitatem publicam quicquam privato auferri posse nisi justo refuso pretio.

6. Sexto. Et idem planè evincit quoque *l. 2 C. pro quibus caus. servit. pro præm.* in qua servi, qui monetarios adulterinos in publicum deferunt, libertate donantur, invitis etiam dominis: sic tamen, ut ipsi domini pretium ex fisco recipiant.

7. Septimò. Atque huc referri debent regulæ illæ juris ex medio jure natura, & æquitate desumptæ, quod nemo sit lædendus, *l. 10. ff. de just. & jur. §. 3. instit. eod. tit.* nec quisquam locupletari debeat cum alterius detrimento, *l. 14. ff. de cond. indeb. l. 206 ff. de reg. jur.* neque quisquam sine culpa sua re sua, suoque jure privari debeat, *d. l. 11. de reg. jur.* sed suum cuique tribui oporteat.

8 Et quamvis respondeatur ob publicam necessitatem à regulis juris recedi: non tamen existimo tantam esse Reipublicæ causam, ut ejus gratia leges naturæ atque æquitatis regulæ violari possint, ubi quacumque ratione sartæ tectæ conservari queunt, ut hic si rei, cui res adempta est, vel qui damnum passus fuit, id resarciatur vel contributione concivium, vel ex fisco Reipublicæ.

9. Octavò. Confirmat denique hanc sententiam non parum, *§. fin. instit. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt.* Ubi cum D. Pio Antonin Justinianus apertè testatur; nemini hominum jus suum detrahendum, & ideò ersi Reipublicæ intersit dominos in servos suos ultra modum sævientes servos distrahere, ad hoc tamen non aliter ipsos cogendos quàm justo refuso pretio.

10. Atque ex his dicendum videtur, quòd licèt Princeps ea causa publicæ utilitatis potest alteri in re sua præjudicare, imò illam auferre, juxta ea quæ per textum *in l. Lucius, ff. de evict. & in l. si verberatum, §. 1. ff. de rei vend.* resolvunt Felinus *in cap. novit. sub. n. 8. de jud. & in cap. quæ in Ecclesiarum num. 53. de constit.* ubi Abbas *n. 11.* Boss. *in tit. de princ. sub. num. 187.* Afflict. *dec. 361. n. 4.* Becan. *cons. 3. n. 51. vol. 1.* Surdus *cons. 203. n. 17.* Peregrinus *de jur. fisc. l. 5. tit. 2. n. 49.* Ludovic. Rodulphin. *d. c. 6. n. 60.*

11. Quo casu tamen teneretur recompensare, *l. 1. C. quib. ex caus. serv. pro præm. libert. accip. l. si quando Cod. de oper. libert.* Decius *in l. id quod nostrum n. 3. ff. de reg. jur. & in cons. 375. in fin.* Socinus *in cons. 266. n. 30. vol. 2.* Jason. *cons. 223. n. 38 vol. 2.* Natt. *cons. 554.* Rolandus *cons. 69. in 1. dub. vol. 2.* Gravett. *cons. 95. n. 7. & cons. 276. n. 7. & cons. 308. n. 8.* Menochius *cons. 721. n 27. & cons. 744. n. 10.* latè Rimin. Jun. *cons. 199. n. 69.* cum multis sequentibus Peregrinus *de fideicom. art. 52. n. 128.* Petra *de potest. Princ. c. 32. num. 49.* Ludovicus Rodul. *d. c. 6. n. 102.* quibus adde Magerum *de Advocatia, c. 56. n. 195.*

12. Et quamvis Surdus *cons. 313. n. 98.* asserat, quod de consuetudine non tenetur Princeps ad recompensationem, ubi jus alterius aufert ex causa publicæ utilitatis fultus auctoritate *gloss. in l. si locus. §. fin.* quam ibidem, sequuntur Alber & Paul. de Castro, *ff. quemadm. servit. amitt.* & Cæpol. *in tract. de servit. urban. præd. c. 24. in fin.* Tamen majorum Doctorum calculo gloss. illa reprehenditur secundùm Andr. Isern. *c. 1. § post natale in fin.* & ibidem Afflict. *col. 2. de pace tenend.* Rolandus *cons. 69. num. 46. vol 2.* Natt. *cons. 554. n. 27.* Rimin. Jun. *cons. 199. n. 181.* Subdens hanc consuetudinem esse irrationabilem, & reprobatam Afflict. *dec. 321. n. 6.* Alber. *in l. venditor, § si constat, §. commun. prædior.* adjiciens ibidem *n. 185.* quod dato, quod glossa illa esset vera, procedit tamen in casu speciali illius text. ut ibidem declarat Florian. relatus à Rolando, *d. cons. 69. sub. n. 48.* & ideò non est illud dictum gloss. trahendum in consequentiam ea vulgaribus, & tanto magis in materia consuetudinis, quæ est stricti juris, nec extenditur, ut in eisdem terminis attestatur Natt. *d. cons. 554.*

13. Dicendum est itaque Principem ne quidem publica utilitate, vel necessitate urgente usum, aut dominium rei suæ alicui adimere valeat, nisi pretium justum, vel merces exoluta fuerit. Ezech. 46. *n. 18. l. venditor 13. §. 1. ff. commun. prædior. l. 2. C. pro quib. caus. servi pro præm. &c.* D. Bocer. *in to. de investitura feudi c. 3. n. 74. cum seq.* Hieronym. de Cevallos *in speculo aureo opinion. commun q 77. & seq. to. 2.* quibus adde Harprechtum *in inst. to. 1 §. 6. de jur. nov. gent. & inv. n. 23.*

14. His tamen non obstantibus sententiam Surdi tenet heu quondam noster doctissimus, & amicissimus Larrea *to. 1. alleg. 59. n. 19* dicens Principem quando in publica utilitate rem privatam aufert, nihil teneri restituere postquam necessitas cessavit, ex Gloss. *in l. si locus, §. fin. ff. quemod. servit. amitt.* Alberico, Castrensi, & Cæpoll.

15. Et hæ sunt pugnantes sententiæ circa præsentem quæstionem; ego quid sentiam dicam breviter. Assero itaque primam sententiam procedere quando dominium rei tollitur specialiter particolari personę, secùs si tollatur per viam legis generalis; quia nulla tunc restitutio fieri debet, ut ait Alexand. *in cons 190.* maturè *n. 17. vol. 2.* & Dec. *in cap. quæ in Ecclesiarum, n. 93. vers. secundo hoc intelligitur, de constitut.* Gozadin. *in cons. 5. n 9 in q n 21. vers. quinto addendo,* & Menochius *in cons. 701. num. 88. vol. 8.* & M. Ant. Peregrinus *in tr. de jur. fisc. lib. 5. tit. 2. n 52 vers. item cum domino,* & Boss. *in tit. de Principe num. 201.* Ysern. *cap. 1. vers. similiter loco 2. de c. qui cur. vend* ubi Afflict. *n. 69.* Rolandus *cons. 69. n. 44. vol. 2.* Natt. *cons. 554.* quos omnes in propriis nostris terminis adducit Surdus *ubi suprà*, & eosdem ferè adduxerat *cons. 230. n 63. lib. 2.* Port. *l 5. comm. concl. 15.* Mandell. *cons. 185. n. 21.* & latè Rota Romana *decis. 477. n. 14. & 15. lib. 1.* in novissimis, latèque etiam probat Gozad. *cons. 2. n. 21.* & in fortioribus terminis dicit Ruin. *cons. 60. lib. 3.* Dec. *cons. 520.* Restaur. Castal. *in tract. de Imperatore, q. 98.* à Pont. *de feudis sub. tit. de his, qui feud. dar. poss. lectura 8. n. 20.*

16. Vide etiam Hectorem Capycium *consult. 41. num 4.* Benedictum Ægidium *in l. ex hoc jure ff. de just. & jur. part. 1. c. 2. n. 23.* Fettasium *de ustimo, part. 4. cap. 6. quæst. 15. n. 13. co. 12. tr. fol. 191. sect. 3.* & ipsum Larream *ubi suprà alleg. 3. n. 11.*

17. Scio contrarium docere Augustinum Barbosam *tom. 2. lib. 3. vot. 91. num. 14.* ubi ste ait: Non obstat doctrina Bartoli *in leg. Antiochensium, ff. de privileg. credit.* per quam habetur, revocationem privilegiorum factam in lege generali præjudicare particularibus illud obtinentibus, ac proinde quod quando per legem generalem juri tertii præjudicatur, non ob id nascitur obligatio restituendi subdito damnum ex tali præjudicio proveniens: quia contrarium verius, & receptius est, ex ea ratione, quia cùm subditus jure naturali rerum suarum dominium, & proprietatem habeat, ac proinde à Principe eis privari non possit, nihil interest quod per rescriptum, aut legem generalem privationem inducere velit, cùm in utroque casu eadem reperiatur incapacitas, & idem jus offendatur, ita advertit Jason *in leg. Barbarius num. 44 ff. de officio Prætoris*, sequuntur Felinus *in capit. quæ in Ecclesiarum numer. 16. & 28. de constitut.* Matthæus de afflictis *in prælud. ad constitut. Neapol. quæst. 4. num. 7. & decisione 321. num. 16.* Roch. de Curt. *in cap fin. de consuetud. folio 46. columna 3. jux. parvam impress.* Mastrill *de Magistr. libro 3. capite 4. numero 355. & sequent.* Rudolphinus *de supremo Principis potestate, capit 6. numero 165. versu contrarium tenet, & numero 166.* & in privilegio immunitatis, ita advertit Sylvanus *consilio 66. numero 24.* adductus auctoritate Gravettæ, qui pariter loquitur in materia immunitatis, *consilio 276. sub numer. 7. versu si dicatur, & consil. 308. numer. 1. lib. 2.* In eisdem terminis, hoc etiam voluit Cephala *consilio 451. num. 306.* & cum aliis pluribus Glorit. *responsione 1. parte 3. numero 234 cum sequentibus.* Gonzal. *ad regul. 8. Cancel. gloss. 36. numero 36. & 38.*

Petr. de Gregorio *in concessione feudali*, *part. 1 quæstione 7. num 24. & 28.* Muta *ad capit. 38. Siculæ tom. 1. num. 10. & 12. cum sequentibus lib. 12.* ubi resolvit privilegium immunitatis per legem generalem non tolli, Lancellot. Gallia *cons. 44. n. 43. & 44.* Stephanus Gratianus *dicto tomo 5. cap. 991. n. 58.*

18. Verùm ego puto non esse recedendum à sententia quam docui, nam præter Jurisconsultos citatos, illam docent nostri Theologi, ut Grassius *in dec. part. 1. lib. 2. cap. 113. n. 4.* Juniparus *in defens. jur. Pont. disp. 4. q. 5. cap. 3. n. 3. & 4.* & Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 12. cap. 6. n. 92.* ubi sic ait: Quòd autem dicitur, quod Princeps tenetur ad excambium, tollendo jus quæsitum tertio; est verum quando id faceret sine justa causa. At quando id facit pro bono publico, id determinando per legem generalem, potest tollere jus quæsitum tertio absque aliqua emendatione damni. Ita ille.

19. Unde ex his infert Juniparus, *ubi supra*, quòd Papa validè revocat, privilegia per modum contractus onerosi quibusvis personis, quavis dignitate Pontificali, Imperiali, Regali præfulgentibus, virtute Bullæ Cœnæ Domini absque ulla restitutione, seu compensatione; signum evidens igitur est, Papam ex eo quod pecuniam receptam in pretium non jubeat restitui, non teneri ad quidquam restituendum, vel recompensandum ob illorum revocationem. Et sic dicendum est quando revocat privilegia concessa Regularibus, ut fecit Urbanus VIII. de vivæ vocis Oraculo.

20. Non deseram hic adnotare, non deesse DD. opinantes, serióque volentes omnia esse supremi Principis, hincque posse civibus res suas, sive earum dominium ex plenitudine potestatis pro libitu, atque ita sine ulla causa auferre, & ad alios transferre, *l. deprecatio 9. ff. ad l. Rhod. de jact. l. bene à Zenone ult.* ibiq; Baldus & Od. *C. de quadrien. præscr.* cum multis legibus similibus inferius explicandis. Angel. *in l. item si verberatum 15. de rei vind.* Jason. *ad l. omnes 6. sive ult. n. 3. versu sextolimita, C. si cont. jus vel utilit. publ. & cons. 227. consilio 236. vol. 2.* Baldus *in leg. fin. Cod. sent. rescind. non poss. & cons. 214. in fin. lib. 2.* Matthæus de Afflictis, *in c. 1. §. similiter n. 14. de cap. qui jur. acnd.* Felinus *in c. quæ in Ecclesiarum 7. n. 32. de constit.* Panurmitan. *cons. 84. lib 1.* Paulus de Castr. *cons. 178. column. 2. & cons. 180. l. 1.* Alex *cons. 2. n. 14. vol. 1. & cons. 216 n. 14. vol. 1.* Capyc. *decis. 166. n. 10.* Decius *cons. 191. n. 3. cons. 98. num. 2. cons. 269. n. 5. cons. 390. n. 14. cons. 498. n. 26.* Curt. Jun. *cons. 138. n. 5. cons. 158. n. 15.* Gozad. *cons. 8. n. 38. & cons. 26. n. 10. & seq.* Alb. Brunus *cons. 1. n. 55.* Card. Paris. *cons. 106. n. 42. vol. 1. & cons. 11. n. 7. column. 2 & cons. 46. n. 44. vol. 3.* Menoch. *cons. 181. n. 25. vol. 2.* Vac. à Vacun. *l. 3. Declarat. c. 48. n. 9.* & nonnulli alii ab his commemorati, qui omnes uno ferè ore testantur, Principem absolutam habere potestatem nullis legum cancellis circumscriptam, atque propterea neminem illi, qui ab ipso decretum factum, gestumve fuerit, refragari posse. Imo Angelus Perusinus *in d. l. item si verberatum 15. §. 1. ff. de rei vind.* dicere non erubuit; mentiri eos per gulam (sic enim loquitur qui Principem potestatis plenitudine utentem, ab aliquo rem suam auferre non posse, affirmaverint.)

21. Verùm hæc sententia ex superius dictis venit refellenda, & præter Doctores citatos illam acriter, & meritò refellunt Bartolus *in d. l. item si verberatum 15. §. 1 ff. de rei vend. & in l fi. Cod. si contra jus, vel util. pub.* Didac. Covarr. *var. resol. lib. 3. c 6. n 5.* Fernand. Vasquius *controv illustr l. 1. c. 5.* Zasius *in l. princeps 31 ff. de legib. & cons. 10. n. 6. & seqq.* Tiraquell. *ad l. si unquam in verb. donatione largitus, nu. 43. Cod. de revocand donat. & in tract. de pæn. temporal. in præfat. n. 38.* Emanuel Soarez *com. opin. litt. P. n 258.* Vallasch. *in l. Imperium 3. n. 146. vers. Est etiam ff. de jurisdict.* Anton. Gab. Rom *1. regul. 3. titul. de jur. quæsit. non tollen. concl. 1. n. 1.* Decius *in l. id quod nostrum 11. n. 3. & ibi* Cagnol. *n. 15. ff. de reg jur.* Peccius *in tr. de testam conjug. l. 3. c. 25. num 2.* Gail. *l. 2. observ. 56.* Thom. Grammatic. *dec. 66. num. 2. & 3.* Gravetta *cons. 5. n. 4. cons. 7. n. 10. cons. 101. n. 3. cons. 141. nu. 12.* Frider. Schenenck. *in cap. 1. §. notandum, n. 7. de his, qui feud. dar. poss.* Borcholt. *tr. feud. c. 7. p. 1. n. 55.* Fortunius Garzia *in l. Gallus 29. §. & quid si tantùm, n. 121. ff. de liberi. & posthum.* Sfortia Oddus *tr. de rest. in integr. q. 99. n. 55.* Costalius *in d. l. item si verberatum 15. n. 88. ff. de rei. vind.* Nicol. Bellon. *cons. 2. n. 6.* Bursat. *cons. 54. num. 17. cons. 78. n. 12. vol. 1.* Acad. Patav. *inter consil. divers. consil. 17. nu 43. vol. 3* Acad. Vviteberg. *int. consil. divers. cons. 2. num. 48. vol. 2.* Sarmient. *l. 1. selectar. interpretat c. 8. n. 13. cum seqq.* Bodin. *l. 1. de Republica, c. 8* Mynsing. *cent. 5. obs. 87.* Rurnus *cons. 4. n. 17. col penult. & cons. 95. nu. 10. col. fin. vol. 3. & cons. 94. in princ. vol. 4.* Marian. Soc. *cons. 120. n. 32. & 35. vol. 2.* Anton. Pereg. *in tr. de jur. fisci l. 1 pag. 18. n. 26. & seq. & pag. 87. n. 66.* Vulterius *l. 1. Jurisp. Rom. c. 12. n. 34.* Hartman. Pistoris *p 2. q 40. n. 43.* Matthæus Cunu *in tract. de pact. lib 1. cap. 22 num. 23.* Jo. Ficcard. *consil. German. 129. num. 12 part. 2.* Theod. Petrus *in Thesaur. controv. concl. crimin. concl. 57.* Et Martinus Bumalinus *ad auream Bullam Caroli Quarti dissert. 5 part. 1. resolut. 9.* quibus omnibus adde Hunnium *in Comment. ad Trevilerum volum. 1. disp. 1. Thes. 5. littera F. & G.*

22. Nec obstat dicere, quod lex benè à Zenone *ult. C. de quadrien. præscript.* in qua omnia Principis esse, legitur; Si igitur omnia Principis sunt: consequens erit nullam dominiorum distinctionem esse: solùmque Principem de illis pro libitu arbitrii, & voluntatis disponere posse, cùm rei suæ quilibet sit moderator & arbiter, vulgat. *leg. in re mandata 21. C. mandati*. Non inquam, lex ista adversatur, Neque enim simpliciter & indiscriminatim de omnibus subditorum bonis loquitur: sed expressè de patrimonialibus tantùm; & fiscalibus agit, eaque Principis esse disponit.

23. Neque etiam obstat quod *ex leg. 2. ff. de const. pr. & d. l. sed, & quod Principi 65. de jur. nat. gent. &c.* objicitur, quæcumque Principi placuerint, legis habere vigorem, & per consequens, eum pro arbitrio suo aliquem re sua spoliare posse. Nam ita demum id, quod Principi placet legis vim habet, si animo condendæ legis placeat, & publicè utile sit, vel publicè utile fore speretur, adeoque cùm jure naturali, & honestatis formula non pugnet; alia verò secus est.

24. Similiter exigui est ponderis, quod dicitur *in l. 3. C. de crim. sacril. de potest. Summi Principis disputare sacrilegii instar esse*: Lex enim ista hæc restringit semetipsam ad ea, quæ in tertii præjudicium sive detrimentum non tendunt: ut puta si Princeps in Consiliarium, vel ad simile officium administrandum elegisset talem, qui vel per ætatem, vel propter rerum imperitiam oneri ferendo impar esset: de eo dubitare & disceptare, num dignus satis sit, necne, sacrilegii instar reputatur, Quippe principali judicio electus est, & Princeps minus idoneo dans magistratum ejus, simul personam approbasse creditur, *l. quidam consulebat 57. ff. de jud.* Longè aliter res se se habet in iis, quæ sine ulla legitima causa ex plenitudine potestatis per Principem in grave tertii damnum fiunt: veluti si cui res suas, vel jus quæsitum adimeret, & in similibus. Qui enim tunc utrum jure, an injuria hoc fieret quærentem, & investigantem sacrilegii crimine aspergeret, amens prorsus esset.

25. Sed ut videant Lectores, quàm sint varia judicia hominum, sciant, Fridericum Pruckmannum *tract. de Regalibus, cap. 4. effect. 5. num. 15.* docere Principem non posse etiam ex causa publicæ utilitatis, vel necessitatis auferre subdito invito rem propriam, sed ad ejus argumenta rectè respondet Joannes Harprechtus *in commem. ad instit. vol. 2. in princ. de rerum divis. & acquis. ips. dom. n. 147.* sed ex præsenti difficultate oritur responsio ad aliam.

R E S O L. LV.

An ut leges humanæ, tam Civiles, quàm Pontificiæ obligent, requiratur consensus & acceptatio populi?

Et cursim explanatur, quando lex dicatur non usu recepta?

Et an Bulla Cœnæ, ubi non est usu recepta, obliget in conscientiam? Ex p. 1. tr. 10. Res. 1.

§. 1. NEgativè respondet Basilius Pontius *de matrimon. lib. 5. c. 7. num. 2.* Berti *in exposit. Bullæ Clement. VIII. de largit muner. part. 7. principali.* Putaneus *in part. 2. D. Thomæ, q. 95. art. 3. dub. unico, concl. 2.* Granado *in part. 1. contr. 7. tract. 3. part. 1. disp 7. n. 3.* Vasquez *in p. 2. tom. 1. disput. 156. c. 4. n. 36.* Malderus *in p. 2 q. 90. art. 3. dub. 2.* Suarez *de legibus, lib. 3. c. 19. & lib. 4. c. 10.* Lorca *in p. 1. tract. de legib. disp. 20. fol. mihi 445.* ubi ita ait: Hæc sententia evidens est, nec opposita percipi potest: nam legislatores leges imponunt jure præfecturæ, & dominii, quod in subditos habent, & obligatio legis oritur ex subjectione, qua subditi Prælatis subsunt, & ex obedientia, quam illis præstare tenentur: obedientiæ autem vis non oritur à subditi acceptatione; & si liberum esset populo, dissentire, & leges respuere, non essent subditi: nam voluntate, & non necessitate parerent, & fieret quasi conventio quædam, & pactum inter subditos, & Prælatum de observanda lege, nec ullum esset obedientiæ vinculum.

2. Confirmatur: quia nisi lex cogeret subditos; & obligationem induceret absque dependentia ab eorum approbatio-

batione, subditique possent dissentire, esset bellum utrinque justum, nam Legislator justè exigit obedientiam, & observationem legis; subditus verò justè resistit, cùm acceptatio legis ejus arbitrio commissa sit. Confirmatur præterea: quia præceptum actusle obligat nullo expectato assensu ejus, cui imponitur, nec aliquis oppositum unquam mente concepit: ergo & lex: major enim & non minor est legis, quàm simplicis præcepti vis. Ita ille, satis quidem probabiliter.

3. Sed contrariam sententiam docent non ignobiles Auctores, ut Tannerus *in part.* 2. *D. Thomæ, disp.* 5. *q.* 5. *dub.* 4. *n.* 130. Cochier. *de jurisd. to.* 1. *q.* 50. *n.* 8. Valentia *to.* 2. *disp.* 4. *q.* 5. *punct.* 2. Filliucius *to.* 2. *tract.* 21. *cap. ult. n* 429. Becanus *in summa theol. part.* 2. *tract* 3. *c.* 6. *quæst.* 8. *n.* 2. Sinctarellus *tract. de hæresi, c.* 13. *n.* 21. Lessius *lib.* 2. *c.* 22. *dub.* 13. *n.* 98. Reginaldus *tom.* 1. *lib.* 13. *c.* 16. *n.* 160. Homobonus *de exam. Eccles. part.* 2. *tract.* 11. *c.* 7. *q.* 17. Navarrus *in Man. cap.* 23. *n* 41. Emmanuel Sà *verb. lex n.* 1. Miranda *in man. Prælat. to.* 2. *q.* 25. *art.* 21. *concl.* 1. & alii. Et ratio est: quia leges promulgantur sub tacita conditione, si à populo acceptentur; hoc enim videtur conforme benignæ Principum, & Legislatorum voluntati, ne nimis suis subditis onerosi videantur. Et ita determinatum videtur *in l. de quib. ff. de legib.* ubi illud habetur: (Leges nulla alia ex causa nos tenent, quàm quòd judicio populi receptæ sunt.) Quæ quidem sententia non solùm procedit quoad leges Principum sæcularium; sed etiam, contra Duardum *in Bulla Cœnæ, lib.* 1. *c.* 3. *q.* 6. *n.* 9 & alios, quoad leges Pontificias, ut rectè notat Azorius *part.* 1. *lib.* 5. *c.* 4. *q.* 1. Becanus & Reginaldus *loco citato.* Villalobos *in sum. to.* 1. *tr.* 2. *dub.* 16. *num.* 6. & alii: quia ita voluntas ejus interpretatur, ut quandiu lex ipsius non est à populo recepta, velit obligationem ejus suspendi, ne detur peccandi occasio. Et confirmatur ex verbis D. Pauli 2. ad Cor. 13. ubi asserit, Christum dedisse hanc potestatem Prælatis Ecclesiæ, non in destructionem, sed in ædificationem, ergo præsumendum est, Prælatos non velle uti sua potestate contra communem populorum consensum; hoc enim esset uti in destructionem, non in ædificationem; quando autem lex non dicatur usu recepta; respondeo, quando major pars populi prosequitur facere, quod facere consueverat ante legis promulgationem. Ita Doctores citati.

Sup. hoc in Resolutionibus & §§ [illegible] consequentibus signanter supra in sua Ref. 19 vers. Sed supradi. [illegible]

4. Unde Puteanus *in p.* 2. *D. Thomæ, q.* 11. *art.* 4. *dub.* 2. & Filliucius *tom.* 1. *tract.* 11. *c.* 1. *q.* 5. *n.* 11. cum Sanchez & Azorio, putant, Bullam Cœnæ, ubi non est usu recepta, non obligare in conscientia. Idem etiam docuit Joan. Valerus *in differen. utriusque fori, verb. peccatum, differ.* 30. *n.* 2. & Becanus *in part.* 2. *tr.* 3. *c.* 6. *q.* 8. *n.* 5.

Sup. hoc in [illegible] Ref. [illegible] & hic sup. ex Ref. 17 §. ult.

5. Sed, his non obstantibus, quoad leges Pontificias credo non esse recedendum à prima sententia, cùm Pontifex jurisdictionem accipiat immediatè à Deo, & non à populo; & ideò ejus lex non pendet quoad obligationem à populi acceptatione, & per hoc peccant illam non acceptando, quamvis quæ per non usum est abrogata, non obliget amplius. Sed cum Bulla Cœnæ quotannis publicetur, non potest per non usum tolli.

RESOL. LVI.

An qui transgreditur legem ex contemptu, peccet mortaliter? Ea p. 10 tr 15. & Misc. 5. Ref. 73.

§. 1. AD hoc dubium respondet Joannes Præpositus *in p.* 2. *D. Thoma, q.* 95. *disp.* 3. *dub.* 2. *n.* 7. ubi sic ait. Suppono, si quis legem trasgrediatur ex formali contemptu, eum mortaliter peccare. Ut verò censeatur transgredi ex contemptu, requiritur, ut illa transgressio procedat ex affectu animi, quo potestas Superioris parvifiat, seu ut homo contemnat Superiorem, nolitque subjici ejus legibus. Unde ut aliqui mortaliter peccet hac ratione non sufficit, ut Superiorem parvi faciat, sed etiam requiritur ut inde moveatur ad parvifaciendam ejus legem, & violandam. Similiter non sufficit ut contemnat in materia levi, seu prout lex versatur in materia levi, sed requiritur quod nolit subjici potestati legislativæ secundùm se, vel prout se extendit ad materias magni momenti, alioquin si quis nolit subjici legi Superioris in materia parvi momenti, existimans parvi momenti esse in similibus non subjici, paratus parere & subjici in rebus majoribus, non peccat mortaliter, quia talis non contemnit absolutè potestatem Superioris, sed legem parvi momenti, vel in parvis materiis, ut notant plures Auctores. Ita ille.

Sup. hoc in 10. Ref. 9.

2. Sed hic pro curiosis non deferam apponere sententiam Patris Arriaga, *in Curs. Theol. t.* 4. *tr. de legibus, disp.* 16. *sect.* 6. *subsect.* 2. *n.* 95. ubi sic ait: Etiam contemptus legislatoris

humani, qui Legislator est, non videtur semper esse peccatum mortale, ita expressè Cajetanus *in Summa verbo contemptus*, & Bartholomæus Medina 1. 2. *q.* 88. *art.* 4. *in fine*. est tamen contra Patrem Salas, *n.* 55. ubi contemptum in hoc constituit, quod quis afficiatur erga libertatem à lege, seu erga non subjectionem, quem appetitum valdè turpem dicito in eo, qui debet esse subjectus, indignum enim ducere se aliis subjicere, grave est semper. Est etiam hæc nostra conclusio contra Patrem Suarez *n.* 24. qui tamen fatetur suam sententiam non esse omninò certam: Videamus quid pro se afferat, ut ex solutione sternamus viam conclusioni huic nostræ tertiæ.

3. Quoad Patrem enim Salas suprà rejeci eam explicationem contemptus, quia etiam ubi non est lex vera, potest esse contemptus, ut circa consilia Evangelica, deinde improbabile est dicere omnem effectum extendi hac, vel illa subjectione, hac vel illa lege, esse peccatum mortale, numquid dicere. O si non essem ad hoc obligatus, est peccatum mortale? Crediderim sæpè nec veniale.

4. Sed ad Patrem Suarez: ait ergo. Prælatus, ut Prælatus gerit vices Dei, ergo qui illum contemnit Prælatum, contemnit Deum, sed contemptus omnis Dei est mortale, ergo etiam contemptus Prælati ut talis: Confirmatur ex illo Lucæ 10 *Qui vos odit, me odit, & qui vos spernit, me spernit.* Unde D. Bernardus *lib.* 10. *de præceptis dispensat. & c.* 11. sæpe repetit contemptum mandatorum in omni specie æquè gravem esse, & sive Deus, sive homo mandatum quodcunque tradiderit, pari ei obsequendum cura, pari reverentia deferendum. Huic argumento responderi potest. *Quoad hoc in [illegible] lege [illegible] Ref. [illegible] §. Notandum.*

5. Esto omnis Legislator humanus jurisdictionem acceperit à Deo, sitque ejus Vicarius, non tamen ideò sequi contemptum omnem Legislatoris esse morrale peccatum, etenim quamtumvis Legatus Principis repræsentet personam illius, nunquam tamen dignus est tanto honore, & æstimatione quanto ipse Princeps etiam in eis ipsis actionibus, in quibus se ut Legatum gerit, quod principium est lumine naturæ notum: Unde è contrario contemptus, aut minor æstimatio facta Legato non est tam gravis, quam si immediatè Imperatori ipsi, cujus est Legatus, facta fuisset, unde infero; Ergo ex eo quod omnis contemptus factus immediatè Deo sit morrale peccatum, non infertur benè omnem etiam factum immediatè Vicesgerenti ipsius debere esse peccatum mortale Hucusque Pater Arriaga, qui postea tamen subdit. Quod si contemptus talis sit, ut vel judicet esse indignum obedire Legislatori, vel illum non habere jus ad imperandum, ideòque non esse ei obediendum, aut certè licèt interiùs id non judicet, exteriùs tamen coram aliis ità se gerit, ut id aliis insinuet, & quasi aliis dando occasionem, ut talem contemptum forment de Legislatore, semper erit peccatum mortale, quia vel judicium illud est hæreticum, vel saltem erroneum, vel certè exteriùs graviter injuriosum homini, & ex se natum ad ingenerandum in aliis animum universalem non obediendi ei Legislatori, imò nec agnoscendi illum ut Legislatorem.

6. Itaque in hoc sensu intelligit Arriaga, Salas, & Suarez, & communis sententia, quæ de hoc maximo contemptu videtur locuta. Et hæc multum plausibilia erunt præsertim scrupulosis.

RESOL. LVII.

An Principes sæculares in suis legibus possint obligare transgressores ad peccatum mortale?

Et infertur, an peccatum contra legem Ecclesiasticam non sit mortale per se loquendo, sed solùm, quando fit ex contemptu legis?

Et an sit peccatum mortale non parere legibus Civilibus, secluso contemptu? Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. Ref. 44.

§. 1. NEgativè respondet Almaynus *de potestate Eccles. q.* 1 *c.* 10. Probari potest hæc opinio, Primò quia potestas politica est merè temporalis: ergo nihil ei cum conscientia. Secundò, quia finis legum civilium est pax externa, non autem pax conscientiæ. Tertiò Princeps sæcularis non judicat de internis, sed tantùm de externis. Quartò, non potest infligere pœnam spiritualem: ergo nec ad illam obligare. Quintò, non potest absolvere in conscientia: ergo nec ligare. Sextò non intendit ligare sub peccato. Septimò, alias idem peccatum bis puniretur, semel hic à Principe sæculari, & semel à Deo post hanc vitam. Octavò, magis obligat minutissima lex divina, quàm gravissima humana: sed minutissima divina, qua prohibetur mendacium iofficiosum, solùm obligat conscientiam sub peccato veniali: ergo gravissima humana sub nullo obligat.

2. Et hanc sententiam novissimè videtur docere Philippus de la Crux *in Pract. de Decimis*, §. a. n. 5. ubi *fol.* 41. sic asserit: (Tengo por cierto, que ninguna ley penal ò civil, y las Ecclesiasticas, sub quebrantamiento no obligan à culpa, sino à sus penas, y eso quando se las aplican, en que vienen Castro, Cayetano, y Navarro al proposito, que por ser singular la dotrina; pondrè sus palabras à la letra. Lo quinto, dezimos que destea quinto dicho se sige, que las leyes seglares no obligam à pecado mortal, por solo contener palabras de preceto y maodo: porq; ni la significatioo, y fuerca original dellas; ni la accidental, del uso seglar inducen tal obligacion: pues es notorio que los Reyes y Iuezes seglares, nunca comunmente an interpretado que las talas leyes contengan tal obligaeion; porque siempre, y comunmente tienen atencion, y es sul mira à las penas temporales, &c. Y mas adelante; porque por esta misma razon tanpoco las leyes divinaa induzez obligacion à pecado mortal, por solo darse con palabras precetivas, como lo noto bien Castro: pues el uso del derecbo Canonico, como no quitta suercaa al divino, tan poco se las dà para que (en quanto divino) à temas, que sin el antea Otava Y en este Dotor se puede vel el easo mas dilatadameute. Y aunque es vardad que ay hombres doctos, que llevan la opinion contraria, queriendo dar potencia al seglar, para que à si oblige: però yo no asiento à ello, ni aunque sean leyes mistas, que no solo son las que ponen pena, sino que prohiben que no se aga tal, ò tal cosa, no es visto que obligen, demodo que quebrantandola se peque mortalmente, como fuera de Navarro tienen Gomez, Juan, Andreas, Sebola, Decio y otros que cita Villalobos, y diae que tiene esta sentencia por provable y que se puede seguir en practica. Y añado qun tabien especulativamente es provable, y asi la llama Filucio; però si bien se atendiera, es mas que provable, y como à tal la abraca Gregorio de Valencia, y otros que oo cito. Y el mismo, y Salon, añaden que la ley penal Ecclesiastica, como es de deseomunion, suspension, y entredieho, è irregularidad, no obligan debaao de pecado mortal, no siendo latæ sententiæ, que no es la misma razoo, quando se dize pena de suspension ù entredicbo &c. Porque ello se puede incurrir por pecado venial: y es asi, que aun la regularidad se incurre sin aver pecado, y en orden à la pena de suspension, lo tiene Azor, y à la de irregularidad à Sayro, Luego majo se puede dezir, que las leyes de los Principes no obligan à culpa, y esa potestad asta aora no se la à dado la Iglesia, ni se à visto que quando acen las tales leyes, digan: mandamos ello, pena de obediencia, ò de pecado mortal, y de descomunion mayor latæ sententiæ: y es muy eierto, que si lo pudieran azer, asi lo eaecutaran, pues no ay senor que no quiera se guarden sus leyes rigurosamente, y para ello pusieran todas las suereas à que su potencia se estiende, ello no azen luego conocen no tener facultad para ello; y asi se estienden à la que tieoeo, que es à la pena. Ita ille,

Sup hoc fuges in Ref. 41. & 43. & in 10. 3. 10. Ref. 31. & 32. & in tom. 9. tr. 7. ex Ref. 301. lege & Secundo me.

3. Sed displicet virum alioquin doctum hæc scripsisse. Et quidem pòterat leges penales ea alio capite firmare, non obligare in conscientia. Nec intelligo illa verba *Tesa potestad asta aora nese la à dado la Iglesia*. Nam potestas quam habent Principes Laici ferendi leges com onere peccati mortalis, non procedit ab Ecclesia, ut patet ex Arriaga *in Curs. Theol. to. 4. disp. 16. sect. 4. subsect. 1. n. 55.* ubi sic ait: Hoc advertendum est, non esse necessarium, ut Deus specialiter homini conferat potestatem obligandi in conscientia, sed ea natura rei eam sequi, supposito quod à Republica eligatur in caput; ita eodem modu non esse necessum ad obligaudum sub mortali, eam potestatem singulariter tribui à Deo, sed ex natura rei sequi, posito quod communitas elegerit aliquem pro suo capite: sicut, si ego transfero dominium palii io Petrum, statim sequitur, quod graviter peccem, si illud comburo contra voluntatem Petri. Ita illo. Dicendum est itaque Principes laicos posse ferre leges obligantes in conscientia ad illas servandas sub onere peccati lethalis: & aliquandu hoc facere, & cootrarium asserere nullo pacto ferendum est.

4. Probatur hæc opinio; quia legitimus Magistratus utitur potestate à Deo tradita, tanquam Minister Dei: ergo nõ minus ipsi justa pręcipienti obediri debet, quàm si Deus per seipsum pręcipiat, juxta illud Sap. 6. *Audite Reges*, &c. *quoniam data est à Domino potestas vobis*. Et 1. Regum 8. *Non te abjecerunt* (ait Dominus ad Samuelem) *sed me*. Quam etiam rationem Apostolus indicavit scribens ad Rom. 13. vers. 1. *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit non est enim potestas nisi à Deo. Quæ autem sunt* (potestates sive dominia gubernationis) *à Deo ordinata sunt. Itaque, qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit: qui autem resistunt* (ordinationi, ac voluntati divinæ) *ipsi sibi damnationem acquirunt.* Ex vers. 4. & 5. *Dei enim minister est* (qui gladium portat) *vindex in iram ei, qui malè agit. Ideo necessitate subditi estote, non solùm propter iram, sed etiam propter conscientiam*: Id est, non solùm timore Pœnæ humanæ, sed etiam peccati evitandi causa. Et S. Petrus epist. 1. cap. 2. *Subjecti igitur estote omni humanæ creaturæ* (supple quæ in auctoritate constituta est) *sive Regi*, &c. *quia sic est voluntas Dei*.

5. Confirmatur ex iis verbis Divi Pauli; Qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit; qui autem resistunt, sibi ipsis damnationem acquirunt. Ea quibus patet non solùm faciendum quod Princeps præcipit ad vitandum scandalum sed quia alioquin Dei ordinationi resistitur, & transgressor sibi acquirit damnationem: Unde patet aliquos minus bene accipere illud, propter conscientiam, pro conscientia beneficiorum. Certè ea tota deductione patet Apostolum velle, ut inferiores pareant Superioribus, non solùm propter iram, id est timorem pœnæ, sed propter conscientiam, quæ videlicet testatur eos sibi æternam damnationem acquirere, qui resistunt Dei ordinationi. Videri potest Theodoretus in locum citatum Apostoli, ubi ait: Jubet propter utrumque subditos esse, & propter pœnæ metum, & ut ea impleat, quæ oportet fieri. Id enim appellavit conscientiam. Adverte Apostolum prædicto loco loqui de potestate civili, & quidem cùm Principes essent Ethnici, qui non tantùm non benefaciebant Christianis, sed eos presequebantur, & tamen docet Christianos ut eis subjiciantur, non tantum propter timorem Principum, sed quod Deus id velit, & quod ii, qui contrarium faciunt ipsi sibi damnationem acquirant, ubi nomine damnationis intelligitur damnatio apud Deum. Confirmatur; quia Apostolus vult, ut non solùm subjiciantur propter iram, sed propter conscientiam.

6. Probatur etiam hæc opinio rationibus; quia hæc potestas videtur necessaria ad bonam gubernationem Reipublicæ humanæ: nam si non esset obligatio in conscientia, non posset sufficienter per leges provideri Reipublicæ, nemo enim eas curaret: undè etiam in minoribus communitatibus est hæc obligatio io conscientia obediendi suo capiti. Parenti enim filius adeò tenetur obedire, ut Deuter. 21. censeatur dignus morte filius nõ obediens Patri: item uxor in conscientia tenetur obedire marito, qui caput illius est, juxta Paulum: *mulieres subditæ estote viris: sicut oportet, in Domino: quoniam vir caput est mulieris*, ergo à fortiori erit obligatio obediendi Regi, qui potiori titulo caput est Reipublicæ. Item in Religione est obligatio in conscientia obediendi Superioribus.

7. Aliqui verò asseruot, quod jus ipsum naturale non minus dictet obediendum esse legitimo Superiori, justa præcipienti, quàm dictet fornicationẽ esse fugiendam & mendacium esse malum: ergo, sicut dicimus vi illius dictaminis naturalis nos in conscientia teneri ad fugiendum mendacium, fornicationem, &c. ita eodem modò dicere debebimus, nos teneri ad obediendum legitimis Superioribus justa mandantibus. Confirmo id primò a simili ea voto: sicut enim homo potest per votum ita actionem aliquam in Deum transferre, ut postea in conscientia obligetur eum efficere, sic potest se subjiciendu directioni, & gubernationi alterius ita se illi obligare, ut in conscientia malè agat, si non obediat. Confirmo Secundò: si quis alteri donet pallium, eo ipso jam in conscientia peccat illud usurpando invito donatario: ergo cum quis jam suas actiones quasi transtulerit in alterum, eo ipso in conscientia malè agit eis utendo contrà voluntatem alterius. Non enim est assignabilis ratio, cur posset quis à se abalienare jus usendi licitè sua libertate: atqui, dando alteri jus imponendi sibi leges, & se dirigendi, abalienat illud jus utendi licitè sua libertate, & transfert illud in Legislatorem: ergo posteà non obediendo Legislatori io conscientia malè agit.

8. Ad argumenta verò superius in contrarium adducta, respondet Becanus, *tract. 4. cap. 6. de lege humana, q. 2. n. 9.* Et ad primum negatur consequentia, quia potestas politica dicitur merè temporalis ratione objecti, quia pręcipit actiones rerum temporalium. Nihilominus ratione obligationis potest spiritualis, quia obligat conscientiam. Nam Deus vult ut etiam in actionibus externis, & sæcularibus obediamus potestati politicæ, & ideò jure divino tenemur ei obedire. Ad secundum. Finis quidem legum civilium est pax æterna: sed tamen in conscientia nos obligant, ut hanc pacem servemus. Ad Tertium: non necesse est ut Princeps sæcularis judicet de internis: sed satis est, quod imponat legem externam, quæ in conscientia coram Deo nos obliget: Ad Quartum, & Quintum negatur sequela, quia cum Princeps in condendis legibus utatur authoritate Dei (*Rom.* 13. 4. & *Proverb.* 8. 15. potuit illi Deus permittere, ut obliget subditos in conscientia, non tamen, ut judicet de

inter-

internis, aut infligat pœnam internam, & spiritualem. Ad Sextum: Non opus est, ut Princeps intendat eos obligare ad præstandum id, quod præcipitur: Nam si hoc intendit, jam veram, & propriè dictam legem instituit. Hujusmodi autem lex necessariò obligat in conscientia. Nec est in potestate Principis, ut veram legem instituat, & subditos obliget ad præstandum, quod præcipitur, & tamen non obliget in conscientia. Sicut non est in mea potestate, ut voto castitatis obstringam me in conscientia. Ad Septimum: Non est novum, aut absurdum, ut idem peccatum bis puniatur: Nam furta, & homicidia, non solùm puniuntur à Deo, sed etiam à Magistratu. Ad Octavum: major dupliciter intelligi potest. Primò, quod minutissima lex divina magis obliget, id est, sub majori peccato, quam gravissima humana. Sic falsa est: Secundò: quod magis, idest, firmiùs nos obliget. Sic vera est, quia Lex divina est firma; humana mutari potest.

9. Unde ex superiùs dictis patet, refellendam prorsus esse opinionem aliquorum asserentium non esse peccatum mortale non parere legibus civilibus, secluso contemptu, & ita docuit Imola in cap. *Cùm contingat de jurejur. col* 17. cujus doctrinam, in hac parte valdè commendat Felinus *in c.1. de Sponsal. n.*19. & novissimè sequuntur Jo. Valerus *de differ. utriusque fori, verb. Ignorantia, differ.*2. Tapia *in jure Regni Neapolitani, lib.*2. *tit. de legib. §. Observantur, nu.*18. adversus quos insurgit Merolla, *to.*2. *disp.*4. *c.*3.24. *n.*221. Secundò à fortiori refellenda venit altera sententia asserentium, peccatum contra legem Ecclesiasticam non esse mortale, per se loquendo, sed solùm quando fit ex contemptu legis. Sic tenuit Collectarius, ut refert Angelus *verb. Inobedientia*, & idem sentiunt Felinus *c. de sponsalib. n.*18. & 19. & Cajetanus *in Summa, verb. Clericus. §. Verum, & verb. Jejunium, §. Quoad quartum*; contra quos videbis eundem Merollam *ubi suprà, c.*4. *dub.*20. *n.*289. & me citato Rocafull. *in praxi Theol moral. to.*1. *part.*7. *lib* 7. *de lege Ecclesiastica & civili, c.*5. *n.*120 Arriaga *in Curs. Theol. to.*4. *tr. de legibus, disp.*20. *sect.*5. *n.*23. Præpositum *in part.*2. *D. Thomæ, q.*95. *disp.*3. *dub* 2. *n.*6. & Amicum *in Curs. Theol. to.*5. *disp.*5. *sect.*8. *n.*208. Dicendum est itaque has duas sententias esse improbabiles, ne dicam amplius.

Sup. hoc in to. 1. tr. 1. Ref. 199. §. Notandum est ad lin. 9.

10. Nota tamen, quod post hæc scripta inveni Petrum Marchant, *in Tribun. Sacram. tom.*2. *tr.*1. *tit.*9. *q.*1. *concl.*3. circa præsentem quæstionem plura asserere, quæ tamen mihi non placent; unde non approbo ea quæ asserit Machadus *to.*1. *lib.*3. *part.*4. *tr.*3. *document.*6. *n.*1. *§. Non obstante*, & Valentia *to.*2. *disp.*7. *q.*5. *punct* 6.

RESOL. LVIII.

Unde agnosci possit legem humanam obligare in conscientia, & ad mortale?

Et pro praxi hujus quæstionis adducuntur aliqua Regulæ in textu hujus Resolutionis.

Et docetur, quæ verba præceptiva, quæ obligant in conscientia, quando apponuntur in legibus & Constitutionibus sunt. Præcipio, Mando, Jubeo, Prohibeo, Inhibeo, Veto, & Interdico. *Æquipollentia verò præcepto sunt:* Debeant, teneantur, necessariò, necesse est, non liceat, *& alia hujusmodi.*

Et quid, quando præceptum fertur solùm per verbũ imperativum?

Denique, si verba communia sint, ut Ordinamus, statuimus, præcipimus, *quæritur an talis Constitutio, Lex, aut Statutum, habeat vim præcepti obligantis ad culpam?*

Et quid dicendum est de verbo Oportet, *an inducat obligationem sub culpa?*

Et adverto, obsecro, quod tota doctrina hujus Resolutionis est valdè notanda, & in promptu tenenda pro praxi, & solutione primæ difficultatis hujus tituli & Resolutionis. Ex p.10. tr.15. & Misc.5. Res.45.

Quo ad hanc lege doctrinam præcedentis Ref. & infra Resol. 71. & aliarum eius notab. in p.10. tr. 7. ex Ref. 108 §. Secundo, ad medium, vers. modo cognoscendi.

§. 1. PRima regula fundatur in intentione Legislatoris, nam leges vim habent ex voluntate illius volentis obligare: tum ergo ipse explicavit, se nolle tali statuto obligare aliquem ad culpam, tunc temporis constitutio non obligabit. Ubi autem de mente Legislatoris non constat, sed ex aliis verbis conjectura facienda est; sequenda est secunda Regula assignata à Clemente V. in Clementina. *Exivi de Paradiso*, & quidquid per verbum præcepti statuitur, aut inhibitionis; aut alicujus æquipollentis præcepto, aut inhibitioni obligat ad culpam: nam Pontifex in ea Clementina, ut explicaret, an Constitutiones Fratrum Minorum obligarent ad culpam mortalem, hac regula vetitur: existimat ergo eandem esse observandam in reliquis legibus; non enim potuit sibi persuadere, esse peculiarem rationem in Constitutionibus Minorum, ob quam illa verba ad culpam obligarent, & non in aliis. Verba autem præcepta quæ obligant in conscientia, quando opponuntur in legibus, rectè assignantur à Vasquio *disp.* 185 *c.*3. & 4. sunt, præcipio, mando, jubeo, prohibeo, inhibeo, veto, interdico, æquipollentia verò præcepto sunt, debeant, teneantur, necessariò, necesse est, non licet, & alia hujusmodi. Vide Præpositum *in p.*2 *D. Thomæ, q.*95. *disp.*3 *dub.*2. *n.*15. & *disp.*4. *n.*26. Amicum *in Curs. Theol. tom.*5. *disp.*5. *sect.*8. *n.*203. cum aliis.

Sup. his verbis Præcipio, Mando, Jubeo, sup. in Ref. 10 & infra in §. Et circa hanc Ref. & infra §. eius not. & pro verbis æquipollentibus præcepto in to. 1 tr. 1 & a doctrina Ref. 105. signanter in fine §. Et quidem, & in to. 1 ... Ref. 159 §. Ad responsionem ... in p. 3. & in 10. 7 tr. 1. Resol. 306 §. Sed cursim & vorsitandum ad lin. 7 & melius in 10. 9. tr. 7. Ref. 110. §. 3. ad medium, a vers. nam licet, & seq. & in 10. 3. tr. 5. Ref. 199 ... cursim ad lin. 9. vers. Unicuique.

2. Sed circa hæc verba, distinguit Sapientissimus Arriag. *in Curs. Theol. to.*4. *tr. de legib. disp.*16. *sect.*5. *subsect.*2. *n.*64. ubi sic ait: Crediderim in hoc puncto primùm satis probabiliter Medinam, Castrum, & Navarrum apud Salas, & Suarez suprà distinguere inter leges Canonicas, & civiles; quia cùm Canonicæ per se ex natura sua ad spiritualem hominis gubernationem ordinentur, magis directè obligant in conscientia; & consequenter faciliùs illa verba, mando, præcipio, & similia, denotant gravitatem obligationis, cujus capax est materia gravis: certum enim videtur, terminos quoscumque determinari ad magis minùsve rigorosè significandum, justa materiam eorum qui illos usurpant: ergo, quia Canones directè circa interiorem animæ obligationem solùm versantur, magis apud illos strictam animæ obligationem significant, cæteris paribus eadem verba, quam in lege civili; quæ per se, & directè solam externam intuetur administrationem. Secundò crediderim valdè probabile esse, in civilibus legibus ea verba sola etiam in materia gravi, & de se alioquin capaci obligationis sub mortali, non tamen obligare sub mortali; nisi tanta sit materiæ gravitas, ut inde colligamus Legislatorem voluisse obligare quantum potest. Id, præter tres paulò antè citatos, tenet etiam Cajetanus; qui in legibus adhuc Canonicis censet illa verba non sufficere ad mortale: cui resolutioni favet Pater Salas *eo n.*29. *circa medium*; ubi multa pro ea congerit. In hanc sententiam quoad primam partem inducor, quia verba legis non sunt in summo rigore explicanda, sed potiùs quàm suaviter possint, dummodo vera, & propria eorum significatio retineatur. Hoc principium videntur omnes supponere; & continetur in illo, Favores sunt ampliandi, odia restringenda. Atqui illa verba, præcipio, mando, jubeo, &c in materia gravi possunt propriè, & rigorosè intelligi cum sola obligatione sub veniali; ut fusè, & benè ostendit Salas suprà: altera verò significatio sub mortali est rigidissima, quam possunt habere: ergo non debemus ea verba accipere in ea summa significatione, sed in altera etiam propria: quod verò ea significatio etiam in materia gravi sit propria, ferè omnes admittunt; quia etiam ad materiam gravem potest Legislator solùm sub veniali obligare quo casu verum esset, & proprium præceptum illius, sicut verum, & proprium est præceptum non mentiendi, etiamsi obliget solùm sub veniali. Idem dico, si lex sub his terminis proferretur, obligo sub peccato: non enim debeo dare summè odiosam significationem sub mortali; sed sufficit, si intelligam de proprio peccato, licèt veniali. Hanc rationem nostram pulchrè tetigit Navarrus, *in Manuali, c.*23. *n* 49. Et hæc omnia observat Arriag, *ubi suprà*, qui postea, *n.*68. limitat suam doctrinam in casu quo materia præcepta esset maximi momenti; tunc enim prudenter præsumimus ob ejus necessitatem voluisse Legislatorem obligare quantum potuit; nam alioquin non videretur sufficienter providisse rei tanti momenti; & in hoc puncto acquiescit sententiæ Patris Suarez.

Sup. his in Ref. not. seq.

Sup. hoc supra in Ref. 10 §. ... & infra in Ref. 68 & in to. 7 tr. 1. Ref. 108. §. ... prope ... vers. Aliud.

3. Itaque sit tertia regula, ut dignoscatur quando leges humanæ obligant sub peccato mortali, vel veniali; nempe ex gravitate, vel levitate materiæ circa quam lex versatur: nam pro ejus gravitate, vel levitate, lex sub gravi vel levi præcepto obligat. Gravis autem materia censetur hic non solùm illa, quæ per se, & absolutè spectata, semper, & in omni eventu talis est, sed etiam illa, quæ licèt secundùm se præcisè considerata sit levis, tamen ratione circumstantiarum, temporis, aut loci, &c. gravis evadit; quia in his, aut illis circumstantiis, plurimum confert ad bonum commune. Quod si inquiras, unde possimus cognoscere, materiam esse gravem, aut levem. Respondeo non posse assignari certam regulam, sed hoc arbitrio prudentis relinquendum esse; & pensandus est finis, quo motus fuit Legislator, ad legem condendam, an scilicet, res præcepto valdè conducat ad talem finem consequendum; aut valdè repugnet: in quo caso censebitur materia gravis: secus si non multum conducat, aut non valdè repugnet. Spectandæ sunt etiam circumstantiæ quibus permotus est Superior ad ferendum præceptum; nam res quæ in se levis est aliquandò fit gravis, ratione finis, & circumstantiarum. Vide Merollam, *to* 2. *disp.*4. *cap.*3. *dub.*25. *difficult.*2 *per totam.*

Sup. hoc in to. 10. tr. 4 ex Ref. 17. lege doctrinam §. Sed & aliarum Ref. ejus not. & Ref. not. seq.

4. Ex his Salas *de legibus*, & *disp.*10. *sect.*10. *n.*72. & *seq.*

Sup. hoc in to. 3 tr. 1 ex Ref. 11 lege doctrinam § ... & aliarum Ref. ejus not.

seqq. & alii deducunt materiam quandam posse esse gravem respectu finis unius Legislatoris, & levem respectu alterius, eo quod, potest fini unius multum conferre, & sic respectu illius erit gravis, at modicum fini alterius, & ob id respectu illius erit levis, v. g. præcipit Ecclesia Missam die Festo, intendens in hoc spirituali profectui cujuscumque consulere, mortale est, quocumque Festo omittatur; quia opus hoc consideratum, ut medium ad spiritualem profectum cujuscumque, est notabile, ac subinde gravis materia. Et idem contingeret; existente præcepto ad culpam obligante in Religione, ut omnes singulis diebus Sacro intersint, esset enim mortale, aliqua die non audire. Quia ad eundem finem id præceptum injungi videtur. At verò, si in sæculari Collegio, vel universitate litteraria præcipiatur idem, non erit gravis materia; quia comparata cum Legislatoris fine, qui non est tam profectus spiritualis singulorum, quàm bona Collegii, & Universitatis gubernatio, non videtur gravis materia. Secundò deducunt aliqui, parvitatem materiæ in legibus prohibentibus aliquid, causa vitandi damni Reipublicæ, spectandam esse respectu solius hujus damni: atque ita, hoc levi existente, esse levem, & solum fore venialem transgressionem, quamvis quantitas in se sit notabilis. Ita me citato Merolla, *ubi suprà*, *n.*242.

5. Et tandem observa hic pro secunda Regula superiùs allata, quod adest dubium an verbum, *oportet*, positum inducat obligationem sub culpa, Navarrus, *c.*13. *n.*53. existimat, saltem quoad leges Ecclesiasticas tale verbum significare obligationem præcepti. Oppositum puto veriùs, cum Suario, *lib.*3. *c.*15. *n.*10. Denique si verba communia sunt, ut ordinamus, volumus, statuimus, & sancimus. Constitutio, lex, vel statutum, non habet vim præcepti obligantis ad culpam. Ita Vasquez *loco citato*. Et idem dicendum est, quando præceptum fertur solùm per verbum imperativi, tam est præcepti, quàm consilii. Cæterùm ut rectè notavit Cajetanus, consuetudo & Religionis, & Regionis in modo loquendi attendenda & observanda est. Quibus adde, leges latas per verbum imperativi, interdum etiam obligare ad culpam, quando in volumine juris continentur. Similiter etiam inter Canones, & decreta Conciliorum, aliquæ leges ponuntur hujusmodi, quæ obligant in conscientia; in his tamen materiæ utilitas, vel necessitas pensanda est.

6. Et circa præsentem quæstionem ne deseras videre Rocafull. *in praxi Theol. Mor. tom.*1. *lib.*6. *sect.*1. *de lege humana in communi c.*6. *per totum* ubi circa alia dicit, quod verbum, *Præcipimus* inducit obligationem; sed statim postea, *c.*8. adhæret contrariæ sententiæ Cajetani; quia verbum *præcipio* commune est omni materiæ, & in lege divina, & in naturali, utimur, cùm tamen non omnia præcepta legis divinæ vel naturalis obligent sub mortali. Et confirmatur quia D. Augustinus *in sua regula in fine* dicit: Hæc sunt quæ præcipimus, ut observetis in monasterio constituti, & tamen non omnia præcepta illius regulæ obligant sub mortali. Vide etiam Arriagam *disp.*22 *sect.*3. *n.*19. & Magistrum Serram *in part.*2. *D. Thomæ*, *q.*96. *art.*4. *dub.* 2. *§. Denique ex verbis*.

7. Non desinam tamen hic adnotare ea quæ docet Præpositus *in p.*2. *D. Thomæ*, *q.*95. *disp* 3. *dub.*4. *num.*28. nempe quod multæ leges civiles videntur esse tales, in quibus neque ex verbis præceptivis colligitur legislatorem voluisse obligare in conscientia, neque ex gravitate pœnæ, neque ex conditione, & gravitate materiæ, quæ pertineat ad cohibenda vitia, & ad evitandum magnum incommodum, si, inquam, ex his indiciis non colligatur Legislatorem obligare in conscientia, præsumi potest legem esse merè pœnalem. Tales sunt multæ, quæ apponunt pœnam dupli, confiscationem rei, vel similem pecuniariam, vel corporalem non ita gravem, ut lex ne merces extra Regnum, vel pecuniæ afferantur, ne ligna in sylva communi scindantur, ne ab aliis quàm à certis mercatoribus merces comparentur, ne vinum in loco privilegiato ematur ab iis, qui non habent privilegium, ne quis venetur in tali loco, ne piscetur in flumine communi, & ita de multis aliis, quæ prudens judicabit. Probatur: Sufficit Principi si transgressores solvant mulctam, & prudentum judicio tales leges non recipiuntur sub alia obligatione. Ita Præpositus.

R E S O L. LIX.

An peccent subditi sine causa non recipientes legem à Principe legitimè promulgatam? Ex p.1. tr.10. Ref.2.

§.1. RE spondent affirmativè, tam Doctores primæ, quàm secundæ sententiæ *in superiori Resol.* adducti. Non reticebo tamen, quòd secundùm Martinum Bonacinam *tr. de legib. disp.*1. *q.*1. *punct.*4. *n.*39. in hac re videtur distinguendum: vel enim Legislator intendit obligare independenter ab acceptatione populi, vel dependenter: si independenter ab acceptatione intendit obligare, censeo, subditos peccare non acceptando, quia faciunt contra Superioris voluntatem obligantis ad legem acceptandam: si verò intendit obligare dependenter ab acceptatione, non videntur peccare; quia nondum purificata est conditio, sub qua Legislator intendit obligare. Ita Bonacina.

Quæ hic est sup. Res. 59 & sup. [illegible]

2. Gregorius verò de Valentia *to.*2. *disp.*7. *q.*5. *punct.*5. & alii putant, legem latam à Principe independenter ab acceptatione populi, & cum obligatione illum obligandi, non esse validam: quia hujusmodi lex magnam excitare posset in populo perturbationem: & ideò consequenter non esset justa, nec lata propter bonum commune. Et hanc sententiam probabilem putat Bonacina *ubi suprà*, *n.*29. nam contrariam, quam ipse cum multis aliis tenet, vocat tantùm probabiliorem.

3. Sed, quidquid sit de hoc, respondendo ad propositam quæstionem, videtur, si contrarium ex conjecturis sufficienter non constaret, Principes semper promulgare leges dependenter ab acceptatione subditorum, neque illos intendere obligare; & ideò, eum, qui absque sufficienti causa legem non acceptat, aliquam culpam non incurrere, nisi grave incommodum Reipublicæ inde proveniat. Et ratio est: quia acceptatio est conditio requisita ad legis obligationem, ergo si lex non acceptetur, non obligat; & consequenter non peccat, qui illam non acceptat; quia nondum purificata est conditio, sub qua Legislator intendit obligare; & Princeps intendit solùm obligare cum conditione, si lex acceptetur, nisi aliter expresserit; vel, ut dixi, si contrarium ex conjecturis sufficienter non constaret. Ergo, &c. Et ita in terminis docet Megala *in* 2. 2. *lib.*2. *c.*6. *q.*3. *n.*155. & 117.

4. Unde non admitto sententiam Patris Suar. *de legibus*, *lib.*t 3. *cap.* 19. *num.*8. & aliorum asserentium, Legislatorem obligare independenter ab acceptatione populi, nisi aliter exprimat, aut aliter morali certitudine colligatur de ipsius mente; hoc, inquam, non admitto cum Martino Bonacina *loc. cit. n.*29. quia hoc, ut *suprà* diximus, non videtur conforme benignæ Legislatorum voluntati, ne nimis suis subditis onerosi videantur: & ideò leges humanæ, ut notant Doctores *superiùs* citati, & in specie Filliucius *to.*2. *tr.*21. *cap. ult. n.*429. feruntur cum ea tacita conditione, si populus recipiat. Ergo &c. His tamen non obstantibus, post hæc scripta, & edita; puto non esse recedendum à communi sententia asserente, peccare subditos, si sine causa non recipiunt legem legitimè promulgatam.

R E S O L. LX.

An qui in principio non acceptant legem, peccent mortaliter? Et quid, si in causa dubii non recipiunt illam? Ex par.5. tr. 14. & Misc.2. Ref.8.

§.1. A Ffirmativam sententiam docet Joannes Vvigers *in* 1 2. *Divi Thomæ*, *quæst.*96. *art.*4. *n.*99. Suarez *de legibus, libro* 3. *cap.* 19. *n.*10. Merolla *tom.*2 *disput.*4. *c.* 3. *dub.*20. *n.*196. Granado *in* 1. 2. *contr.*7. *tract.* 3. *part.*1. *disp.* 7. *nn.*6. & 7. Malderus *in* 1. 2. *q.*90. *art.*3 *dub.*2. *dico* 4. Castrus Palaus *tom.*1. *tract.*3. *disp.*1. *punct.* 14. *num.* 11. Gordonus *tom.*1 *lib.* 2. *quæst.*9. *cap.*8. *n.*30 Becanus *in* 1. 2. *tract.* 3. *cap.*6. *quæst.*8. *num.*5. & Villalobos *in summ. tom.*1. *tract.* 2. *difficult.*16. *n.*5. ubi sic ait. (Los que al principio quebrantan la ley, y no la guardan sin causa razonable pecan, y no veo quien diga lo contrario, ni me parece que se pueda tener en ninguna manera, que seria esso quitar la autoridad al Legislador.) Sic ille.

2. Sed contrariam sententiam negativam ego tenui *in* 1. *part. tract.* 10. *resol.*2. editionis Panormit. cum Megala & Bonacina, cui nunc addo insignem Theologum Complutensem Ludovicum Montesinum *in* 1. 2. *to.*2. *tract. de legibus, disp.*23. *q.*8. *n.*137. ubi sic asserit. Sed quæres, peccantne qui in principio legem non recipiunt, vel qui in casu dubii non recipiunt illam ut obligatoriam in conscientia? Respondetur non peccare, dummodo parati sint animo obedire, & recipere ut obligatoriam, si Legislator aliter tolerare noluerit, & dummodo ex tali non receptione non sequatur contemptus, aut vilipendium sanctionum, vel legum. Hæc Montesinus. Sed tu ne discedas à prima sententia affirmativa, quam postea ego docui in editione Lugdunensi *ubi suprà*.

Quæ hic est Res. [illegible]

RE-

RESOL. LXI.

An si lex fuerit acceptata à majori parte, si aliquis illam fregerit, seclusoscandalo, peccet mortaliter?

Et quid è contra, si major pars populi non servet legem: an poterunt alii sine peccato mortali majori parti conformari, & excusari? Ex p 7. tr.11. & Misc.2. Ref.23.

§.1. SUppono talem non esse ex majori parte quæ legem acceptavit, & negativè respondet Caramuel in *in Regulam Divi Benedicti*, *disp.52. n.744.* ubi sic ait. Sed hic occurrit difficultas. Utrum lex illa obliget, si major pars communitatis illam acceptaverit. Respondeo, tunc obligari totam communitatem, & tam acceptantes, quàm non acceptantes posse cogi in communi ad observationem legis taliter acceptatæ. Addo, si aliquis ex non acceptantibus frangeret hanc legem in particulari, secluso scandolo, non peccaret. Ratio est; quia illa acceptavit legem in communi, non in particulari; ad hoc enim sufficit quòd eam recipiant plures; ad illud opus est, ut ab ipsomet in individuo recipiatur. Ita ille.

2. Sed hæc opinio mihi non placet, nam dato & non concesso quod obligatio legis penderet ab acceptatione populi; tamen eo ipso quod lex à majori parte fuerit usu recepta omnes & singulos, ut communiter asserunt Doctores; sicut è contra si de facto major pars populi non servaret legem, poterunt alii sine peccato majori parti conformari, & excusari, quia talem legem supponitur non esse utilem Reipublicæ.

Advertas hanc doctrinam lege supra in Ref. 49. objectione, à princ. dicta Ref.:

RESOL. LXII.

Utrum liceat supplicationem super aliqua lege porrigere, & interim suspendere ejus obligationem, & illam minimè observare?

Et an, si Summus Pontifex, vel Princeps, audita Communitatis supplicatione, tacet, & non respondet dictæ supplicationi, præsumatur consentire, & legis obligationem tollere? Ex p 1. tr.10. Ref 6.

§.1. NEgativè respondet Joannes de la Cruz *in direct. conscient. p.1. præcept.7. q.6. dub.3. concl. 2.* & Vasq *in p.2.tom.2.q.94.a.3.disp.156.c.5.n 43.* quia appellatio, vel supplicatio; jure quidem concessa est contra sententiam: at contra legem nusquam concessa reperitur.

2 Sed contrarium communiter docent Doctores, ut Granado *in p.2.contr.7.tr.3.p.1.disp.7.a 9.* Malder. *in par. 2.q 90.a.3.dub.1.fol.mihi 341.col.2.* Salas *de legibus, disp.13. sect.4.n.*20. Suar. *de legib.lib.4.c.16.num.6.* & Villalobos *in summ.to.1.tr.2. dub.16.n.6.* ubi sic ait: (Las leges canonicas, si no se reciben, no obligan. De la qual conclusion se sigue, que si se suplicasse de las leyes del Pontifice, tambien se suspenderia su efeto, como dize Felino, y otros, y consta de la costumbre, que ay en muchas Provincias de la Yglesia, que suplican al Pontifica, y el passa por ello) Et ratio est: quia talis præsumitur rationabilis voluntas Legislatoris: nam posita aliqua justa causa, consonum videtur, ut subditi habeant aditum ad Legislatorem pro revocanda lege, & interim non obligentur illam servare, donec Legislator mentem suam explicaverit: quidquid in contrarium asserat Lorca *in p.2.to.2. de legib. disp.20* qui putat interim, dum supplicatur; & Legislator non respondet, legem obligare.

3. Ad argumentum Vasquez respondeo cum Maldero, quòd quamvis propriè appellationes non fiant à legibus; sed à sententiis; potest tamen allegari, causa, & peti reformatio legum, vel ab ipso facienda latore, vel ab ejus superiore. Notandum est tamen; quòd si Summus Pontifex, audita communitatis supplicatione, taceat, & non respondeat dictæ supplicationi, præsumitur consentire, & legis obligationem tollere: nisi aliter ex conjecturis constaret, Principem supplicationi non respondere; non, quia nolit obligationem legis tollere, vel suspendere; sed, ut suaviter, & cum minori offensione, & damno rejiciat supplicationem: tunc in hoc casu non licebit suspendere amplius executionem.

RESOL. LXIII.

An lex, ut non obliget, sit necessarius consensus tacitus Principis, ut verbi gratia, cognoscat usu legem non recipi, & tamen tolleret?

Et quid circa hoc quoad leges Pontificias? Ex p.1.tr.10. Ref 4.

§.1. ALiqui affirmativè respondent, ut Sylvest. *verb. Lex, q.6.* Reginaldus *in praxi to.1. lib.13. c.16. n.162.* & Rodriguez apud Salas *de leg. disp.13. sect.2. n.12.* cum aliis.

2. Sed mihi contraria sententia omninò sustinenda videtur. Dico igitur, satis esse non observari legem, etiam si Princeps hoc nesciat: quia ut *suprà* dictum est, leges humanæ feruntur cum ista tacita conditione: *Si populus recipiat*. Et ita docet Fillincius *tom.2. tract.21. cap.ultimo, numero 429.* Azorius *parte 1. libro 5. c.4. quæst.2.* Salas *ubi suprà*, & alii. Videtur tamen hæc sententia limitanda quoad leges Pontificias: quia multoties Pontifices, licèt non prohibeant ea, quæ fiunt contra proprias leges, præcipuè in materia immunitatis Ecclesiasticæ; non tamen consentiunt, sed tacent; quia non possunt commodè remedium adhibere: quæ taciturnitas non excusat non servantes Leges Pontificias.

Sup. in Ref. quæ hic est 55. & in aliis eius primo not.

RESOL. LXIV.

An ut Lex per non usum authoritate careat, requiratur certum tempus, & opus sit aliqua præscriptione?

Imò, sciente Pontifice, & non puniente, cùm possit, an sufficiant duo, vel tres actus facti contra legem? Ex p.1. tr. 10. Ref.7.

§.1. REquiri spatium decem annorum, putavit Azorius *p.1. lib.5. c.4. q.4.* & alii.

Sup. hoc incidit in tr. 1. lege doctrinam Ref. 1. & aliarum Ref. & 99. eius annot.

2. Sed mihi probatur opinio Henrici *tractatu de Synodo, articulo 2. numero 63.* Felinus *in cap.1. de treuga, & pace.* & Suarez *de legibus, libro 4. cap.16. num.12.* asserentium non requiri certum tempus; sed solùm repugnantiam per actus contrarios, numero sufficienti, arbitrio prudentum; quia nullum est jus, quod præscribat illud tempus decem annorum, neque ex natura rei est necessarium; & usus videtur esse in contrarium; quia, ut lex censeatur non acceptа, non solet expectari illud tempus; sed solùm, quòd pro majori parte per sufficientem consuetudinem repugnatum sit: & hæc sententia in conscientia, & praxi videtur secura. Ita Suarez.

3. Imò sciente Principe, & non puniente, cùm possit, aliqui sentiunt sufficere duos, vel tres actus factos contra legem. Ita Azorius *ubi suprà part.1. lib.5. cap.4. quæst.6.* Panormitanus *in c.1. de treuga, & pace*, Bartolus *in l. de quibus num.10. ff. de legibus*, & alii: quia ad inducendam consuetudinem binus actus sufficit, & frequentia actus contingit, quando bis fit: nam, quando bis fit, frequenter fit. Et hanc sententiam docet etiam Emmanuel Sà, *verbo Lex, n 1* Reginaldus *tom.1. lib.13. cap 16. num.162.* Rodriguez *quæstionum regularium, to.1.q.6.art.12.* & Miranda *in Manual. Prælat. to.2. quæst.24. art.1. concl 3.* Nec putat Rodriguez, esse necessarium, istus actus fieri in præsentia Principis Legislatoris, vel eo sciente, sed satis esse fieri scientibus Auditoribus regiis, vel Episcopis: quod etiam docuit Burghos de Paz. *in leg. tauri, n.232., & 233.*

Sup. contenta in hoc §. incid. in tr. 1. Ref. 13. & in aliis eius gravem annotat.

RESOL. LXV.

Si quis in quadam platea civitatis audivit quoddam bannum, seu Edictum; quæritur, an teneatur illud observare, antequam publicetur in aliis plateis, & in tota civitate diffundatur?

Et notatur, quod si legis publicatio in notitiam absentis veniat miraculosè, cum tamen humano modo venire fuerit impossibile, nullo modo obligare ad ejus observantiam, quia respectu illius lex non est publicata. Ex part.3. tract.6. & Misc.2. Ref.75.

§.1. HIc casus frequenter solet accidere, & de illo olim interrogatus fui, & respondi negativè, & ita invenio novissimè respondere Castrum Palaum *in opere morali, to.1.tr.3.disp.1. punct.11.n.7.* ubi sic ait. Promulgatur Matriti aliqua lex pro toto Castellæ Regno, ejus publicatio, quæ in foro fit, non potest simul & eadem hora per totum Regnum diffundi, imò neque per totam civitatem, ut de se constat; quousque igitur elabatur tempus, ut per totam civitatẽ diffundi possit, neminem illius civitatis arctat, etiã si publicationi præsens extiterit. Probo, quia lex prius arctat communitatem, quàm singulos illius; singuli enim communitatis in tantum arctantur lege, in quantum partes sunt communitatis lege obligatæ; hæc enim est una ex differentiis legis à præcepto, quod præceptum respicit singulos, quia in bonum ipsorum ordinatum est; lex verò communitatem; quia in ipsius bonum primò, & per se ordinata est. Sed ad majoris partis civitatis notitiam non potuit lex devenire in eodem puncto, & momento, quo in foro publicatur. Ergo singuli illius civitatis non arctantur, quousque tota civitas arctetur. Ita ille, & ego. Vide etiam Suarez *de legib. l.3.c.17.*

à n.5. ubi *n.14.* rectè etiam asserit, quòd si legis publicatio in notitiam absentis deveniat miraculosè, cùm tamen humano modo venire fuerit impossibile, nullo modo obligare ad illius observationem, quia respectu illius lex non est publicata; licèt contrarium asserat Salas *de legibus, disput.12. sect.9. num.34.*

R E S O L. LXVI.

An quando constat de lege, dubium autem est, an in aliquo casu obliget, liceat contra illam facere? Ex part 4. tract. 3. Res.22.

Quoad hoc lege doctrinam Res. seq.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Joannes Sancius *in select. disp.43. n.4.* Quando dubitatur an præceptum sit derogatum alio præcepto, vel consuetudine, vel sit dispensatum, non licet contra præceptum facere, quia lex possidet. Et idem dicendum dum constat de lege, vel præcepto: dubium autem est, an in aliquo casu ratione necessitatis, aut alterius circumstantiæ occurrentis eximatur aliquis ab obligatione illius, teneri lege, vel præcepto, cùm lex possideat. Ob id qui dubitat an lex prohibens edere carnes in Quadragesima se extendat ad obligandum ratione necessitatis, salutis scilicet, aut alterius circumstantiæ, tenetur petere dispensationem à Superiore. Ita ille; vide etiam Medinam *in 1.2.q.96.a.6.* Sanchez *de matrim. tom.1. lib.2. disp.41. n.37.* Suarez *de legib. lib.6. c.8. n.7.* Naldum *in summ. verb. dubium n.22.* Villalobos *in summ. tom.1. tr.1. difficult.21. n.4* & alios penes ipsum.

2. Non desinam tamen hic adnotare, Joannem Salas *in 1.2. tom.2. tract.8. disp. unic. sect.25. n.259.* contrariam sententiam docere, sic enim ait: Addunt aliqui recentiores, dum constat de lege, vel præcepto, dubium autem est an aliquo casu ratione necessitatis, aut alterius circumstantiæ occurrentis eximatur aliquis ab obligatione, teneri lege, vel præcepto, quia lex tunc possidet, sicut de voto dixerunt in simili dubio; sed sicut non rejicimus in voto, ita nunc rejicimus in præcepto, nam in utroque eventu præceptum, vel votum impropriissimè dicitur possidere. Voluntas suam libertatem antea possidebat, quæ in dubio expoliari non debet si ea indigeat ad damnum aliquod grave vitandum, & sic debent rejici, vel limitari DD. dicentes in dubio præcepti circa qualitatem materiæ ipsius esse servandum esse præceptum, vel intelligendi sunt in dubio completè practico, & strictè sumpto. Hæc omnia Salas. Igitur secundùm Salas si certus sis de lege imposita, dubites autem, an ratione alicujus necessitatis, vel alterius circumstantiæ ab ea eximaris, non teneris eam observare, si ejus executio est tibi incommoda & molesta; sed opinio contraria est communis.

R E S O L. LXVII.

An in casu dubio legis detur locus Epiikejæ?
Et quid, si dubitatur alteri legi graviori contrariari? Ex p.4. tr.3. Res.23.

Quoad hoc lege doctrinam Res. praeced.

§.1. NEgativam sententiam mordicus tenet Joannes Sancius *in selectis disp.43. n.8.* ubi sic ait. Non est locus Epiikejæ in dubiis, sed servanda sunt verba legis, ut sonant, quia ipsa lex possidet, & propter dubium non debet sua possessione privari. Epiikeja namque cùm virtus sit, ut ait D. Thomas *2.2.q.120.a.1.* non debet injustè possessorem sua possessione spoliare: injustum autem esset Epiikejam dictare jus dubium præferendum esse juri certo. Ita ille, & Sotus *de justit. lib.1.q.6.art 8.* Vasquez *in 3.part.tom.3. disp. 219.cap.8.n.43.* Suarez *de legibus, lib.6.cap.8. n.10.* Sanchez *de matrim.tom.1.lib.2 disp.41. n.37.* Merolla *tom.1. disp.3.c.3. coroll.7.n.128.* & alii penes ipsos. Igitur in tali casu recurrendum est ad Superiorem, ut declaret si voluerit ad illum casum legem suam extendere, & si dubium est de potestate Superioris, an, inquam, potuerit obligare, cùm clarè non constet ejus impotentia, injustum videtur interpretari non posse obligare, & legem deficere, cùm pro lege & potestate Superioris sit possessio. Et hanc doctrinam procedere, ut non possis uti Epiikeja, etiam in casu urgenti, in quo Superior consuli non potest, docet Castrus Palaus *tom.1. disp.3. punct.8. n.4.* qui alios citat.

2. His tamen non obstantibus contrariam sententiam tenet Sylvester *verbo Papa, q.16. dict.2. in fin. & verb. dispensatio q.4.* Corduba *in QQ. lib.3.q.12. ante reg.1.* & Joannes Salas *in 1.2. tom.2. tr.8. disp. unic. sect.25. n.260.* ubi sic asserit. Addunt aliqui recentiores in dubiis non esse locum Epiikejæ, sed servanda esse verba legis ut sonant: at hoc rejiciendum est, vel limitandum, & Doctores exponendi quando nulla est necessitas operandi cum illo dubio, vel quando dubium est completè practicum, & strictè sumptum, contra tale enim dubium non licet agere, secus in dubio speculativo, & incompletè practico, de quo nos loquimur. Quod probatur, quia quando dubito rationabiliter, an Superior velit me obligare, possum sequi partem minus tutam ad vitandam notabilem incommoditatem: sed in casibus dictis dubito an Superior velit me obligare. Ergo possum in partem minus tutam ad vitandam incommoditatem inclinare. Ita Salas, & ante illum Henriquez *lib. 14. cap.3. num.3. in gloss. litt. X.* ubi sic ait. Æquitas, & Epiikeja suadet temperandum legis rigorem in dubio, juxta præsumptam intentionem Legislatoris, quia in dubio melior est conditio possidentis innocentiam suam. Hæc Henriquez.

3. Nec valet dicere cum Castro Palao *ubi sup. n.4.* hos Doctores intelligendos esse non de dubio æquilibri, sed de formidine, vel non potuisse, vel noluisse Superiorem in tali casu obligare; non, inquam, hoc valet dicere, nam Doctores citati loquuntur in dubio, & Salas *loco citato* in specie refellit hanc declarationem Castri Palai, & vult sententiam horum Doctorum procedere in dubio æquilibri: & multum etiam facit pro hac firmanda sententia authoritas Sylvestri. Nam Joannes Sancius *in selectis, disp.43. nu.37.* asserit quòd tres, aut quatuor Summistæ, inter quos reperiatur Sylvester, opinionem probabilem meritò constituere possunt, nisi post illorum scripta aliquid jure non positivo contra ipsos decretum sit: Sylvestrum namque ab omnibus tam Jurisperitis, quam Theologis revereri meritò est manifestum.

4. Sed tu ne recedas à prima sententia negativa, quam Suarez *de legibus, lib.6 cap.8. num.12.* limitat, et procedit, nisi alteri legi graviori dubitetur contrariari: tunc enim, inquit, liceret graviorem legem exequi, omissa minori; verùm hæc limitatio displicet Castro Palao *ubi sup. n.5.* Sed utraque opinio est probabilis.

R E S O L. LXVIII.

An quando dubitatur, an lex obliget ad mortale, vel ad veniale, judicandum sit obligare sub mortali?
Et an quando quis dubitat de justitia alicujus tributi, teneatur illud solvere? Ex p.1. tr 10. Res.25.

§.1. AFfirmativè respondet Layman *in Theolog. moral. tr. 4. cap 3. n.6.* Salas *de legib. disp.10. sect 2. n.12. in fin.* Valentia *tom 2. disp.7. q.5. punct. 6. §.3.* Saytus *in Clavi Regia, lib.3. c.7. n.29.* & alii. — Sup. hoc supra in Res. 19 §. ult. & in Res. 58 § Sed post mod à vers. Atqui. & in tom. 7. tr. 1. Res. 108. § penult. resp. 6n. à v. Ad aliud.

2. Sed ego puto cum Navarro *in Manuali, c.23. n.50.* & aliis, probabiliter sustineri posse, obligare tantùm sub veniali, si dubitetur, omnibus benè perpensis; an lex obliget sub mortali: quia in dubio melior est conditio possidentis suam libertatem. Et ideò probabilem puto opinionem Molinæ *tom.3. disp.674. n.6 & 7.* Aragonii *in 2.2. q.62. art.3.* Cajetani, Salonii, & aliorum asserentium, quòd quando quis dubitat de justitia alicujus tributi, non tenetur illud solvere: quia melior est conditio possidentis, licèt Lessius *lib.2. c.37. dub.8. n.64.* Salas *de legibus, disp.25, sect.10. n.110.* & alii contrarium asserant. — Sup. hoc in tom. 8. tr. [illegible] Res. 8.

R E S O L. LXIX.

Utrum, quando lex fundatur in præsumptione, obliget in conscientia, si præsumptio in aliquo casu particulari deficiat.
Et pro praxi dictæ quæstionis aliqui casus explanantur sæpè contingentes in praxi? Ex p.1. tr.10. Res.27.

§.1. REspondeo negativè cum Homobono *in exam. Eccles. p.1. tr.5. cap.8. q.53.* & præter Doctores, quos ipse citat, sequitur etiam hanc sententiam Joannes Valerus *in differ. utriusque fori, verb. Lex differ 15. num 1.* Layman. *in Theol. mor. tr.4. c.21. n.4.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p.2. c.4. §.3. n.4.* Megala *in 2.2. lib.2. c.7. q.2. n.55.* quidquid aliqui asserant. Et hanc sententiam probabilem in foro conscientiæ putant etiam Authores, qui contrariam docent; ita Becanus *in sum. Theol. mor. p.2. tr.3. c.6. q.9. concl.4. num.5.* sic asserit: (Tametsi leges humanæ, quæ irritant contractum, fundantur in præsumptione: tamen validæ sunt, & obligant in utroque foro, tam interno, quàm externo, etiamsi contingat, præsumptionem in aliquo casu falsam esse. Hæc conclusio est certa in foro externo, dubia in interno: nam multi probabiliter contrarium tenent.) Ita Becanus. — Sup. hoc in Res. 1. not. seq. à principio, & infrà in Res. 118 in princ. & contra illos DD. his citatis in tom. 3. tr. 5. Res. 17. § n. in fin. Sed lege ejus doctrinam per totam, & in tom. 9. tr. 7. Res. 98 § Dein ignus & seqq.

4. Cùm igitur hæc sententia sit probabilis, dicendum est contra Reginaldum *tom.2. lib 25. cap.52. n.627.* & Molinam — Sup. hoc infra in Res. 80 § ab. post med.

nam

Sup. hoc vide in tom. 7. tr. 3. Ref. 108. lege & alios.

nam *tom. 2. tract. 2. disp. 217. nu. 12.* & alios, quòd hæres, qui non confecit inventarium, teneatur in foro conscientiæ solvere legata, vel debita defuncti, si legata, & debita excedant vires hæreditatis: & ita docet Salonius *in 2. 2. q. 77. art. 3. dub. 10.* Sanchez *in summ. lib. 4. c. 15. n. 37.* Sayrus *in Clavi Regia, lib. 4. c. 7. n. 7.* Suarez *de legibus, lib. 3. c. 23. n. 9.* Sylvester *verb. Lex, q. 9.* Angelus *eodem verb.* Navarra *de restit. lib. 3. cap. 4. dub. 9. n. 137.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 3. Ref. 184 &c.

3. Item, Decretum Concilii Tridentini *sess. 25. cap. 19.* denegans audientiam Professis, qui transacto quinquennio reclamare volunt, allegantes, nullam fuisse professionem, cùm innitatur præsumptioni ratificationis inductæ per illud quinquennium prioris irritæ professionis, veram in foro conscientiæ dispositionem non inducet: sicut etiam Bulla Sixti V. quoad annullationem professionis, ob illum juris defectum, quòd de Professi vita, & moribus inquisitio non sit antea facta, ipsi præsumptioni innititur; ita ut in foro interiori non liget, si ex parte rei nullum subsit vitium, & ita tenet Sanchez *de matrim. tom. 2. lib. 7. disp. 37. num. 9.* Gratian. *in discept. forens. cap. 413.* Rodriquez *qq. reg. q. 54. a. 4.* Beja *part. 4. cas. 18.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 3. Ref. 55. & 57.

4. Item, prohibitio Clementis VIII. *in Bull. de largit. muner.* processit ex præsumpta causa ambitionis: unde si ea cesset, cessabit etiam illa prohibitio in foro conscientiæ. Valerus *in differ. utriusque fori, verb. munera, differ. 1. n. 8a.* Et Bulla Sixti V. quia fundatur in præsumptione, ut chiromantici, &c. habeant pactum cum dæmone, si aliquis certò sciat, tales pactum ullum cum dæmone non habere, non tenetur denunciare, ut notat idem Valerus *verb. Hæresis, diff. 1. n. 4.* & post illum Riccius *p. 3. dec. 278. num. 6.* Sed hoc ultimum mihi non placet.

5. Hinc etiam docent, hæredem ex testamento minùs solemni, si ei constat evidenter, ut facilè potest constare, nullam vim, nullam fraudem, nullumve alium defectum naturalem in illo contigisse, posse accipere sibi, ac retinere bona testatoris. Ita Sayrus *in Clavi Regia, lib. 3. cap. 7. num. 9.* Sylvester *verb. Hæreditas 3. quæst. 7.* Medina *C. de restitut. qu. 23.* & alii.

6. Hæc omnia probabiliter dicta sunt; nam scio aliquos contrarium docere, & quandam distinctionem facere de duplici præsumptione, quam præsumit Legislator. Sed ad majorem hujus quæstionis dilucidationem, ponam hic subsequentem dubitationem.

RESOL. LXX.

Utrùm, quando cessat finis adæquatus legis in aliquo casu particulari, cesset obligatio legis?

Et ex ista Resolutione Confessarii, & Responsores casuum conscientiæ poterunt multos scrupulos, & difficultates tollere passim contingentes in praxi? Ex part. 1. tract. 10. Ref. 28.

Sup. hoc in duabus Ref. seq. & infra in tr. 3. Ref. 16 §. ult. ad fin. Et infra in tom. 8. Ref. 17 &c.

§. 1. Rem difficillimam explanandam aggredior, quia pro negativa sententia stant ferè omnes Doctores, & ita docet Laymann *in Theol. mor. lib. 1. tract. 4. cap. 21. n. 2.* Vasquez *in p. 2. tom. 2. disp. 163. c. 3. n. 19.* & *Opusc. de test. c. 1. dub. 1. num. 4.* & *Opusc. de redd. cap. 2. § 2. dub. 14. num. 5.* Suarez *de legibus, lib. 6. c. 7. lib. 3. cap. 23. lib. 5. cap. 26.* Salas etiam *de legibus, tract. 14. disp. 10. sect. 4. nu. 19. disp. 5. sect. 7. num. 14.* & *tract. de censuris, dub. 8. num. 19.* Molina *tom. 1. disput. 81. ad tertium argumentum secundæ sententiæ in fine.* Reginaldus *tom. 1. lib. 13. c. 18. quæst. 3. num. 180.* Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 4. cap. 15. num. 37.* & *de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 3. num. 7.* & *9.* Rebellius *part. 2. lib. 11. quæst. 13. num. 7.* Coninch. *de Sacram. disp. 7. dub. 9. num. 86.* & *disp. 14. dub. 14. num. 144.* Becan *in summ. Theol. p. 2. tract. 3. cap. 6. concl. 4. num. 5. in fin.* Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 36. n. 6.* Miranda *in Man. Prel. tom. 2. q. 25. art. 23. concl. 2.* Sotus *de just. lib. 1. q. 6. art. 2.* Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 26. de leg.* Aragonius *in 2. 2. q. 62. art. 4. de domin.* Medina *in p. 2. qu. 98. art. 6.* Angujanus *de leg. lib. 1. contr. 3.* Salonius *in 2. 2. tom. 1. qu. 5. art. 4. concl. 5. ad 1. arg. de domin.* Felicianus *de censib. tom. 2. lib. 1. cap. 8. num. 6.* Sarmiento *select. inter lib. 3. cap. 12. num. 8.* Covarr. *in 2. p. decr. c. 6 §. 9. num. 8.* Malder. *in part. 2. q. 96. a. 5.* & *6.* Sayr. *in clavi Reg. lib. 3. c. 2. num. 6.* & *cap. 7. num. 11. in fin.* & *num. 13. in fin.* Bonac. *de legib. disp. 10. q. 2. punct. 8. §. incidens, num. 13.* & *de rest. disp. 3. q. 1. punct. 3. nu. 2.* Nald. *in summ. verb. Lex, num. 3.* Pontius *de imped. matr. causa 31. q. 2. §. 3.* Pitigian. *in 4 sent. tom. 2. disp. 35. qu. 2. a. 3.* Portell. *in addit. ad dub. reg. verb. Lex, num. 4.* Moneta *de commut. ult. volunt. cap. 4. quæst. 5. concl. 2. num. 150.* Vega *in sum. tom. 2. cap. 23. cas. 13.* Pontius *de matrim. l. 5. cap. 5. num. 7.* & *8.* & alii. Asserunt hi DD. ut obligatio legis cesset, requiri ut ejus ratio, & finis adæquatus cesset in communi, & universaliter, & non sufficit, quòd cesset in casu particulari, quia lex conditur propter bonum commune. Ergo, licet in casu particulari cesset, retinebit adhuc vim obligandi.

2. Sed, ut verum fatear, ego nunquam potui intelligere hanc distinctionem, nempe, legem tunc non obligare, quando finis ejus cessat in generali: secùs autem in particulari; nam, ut benè observat Scaccia *tr. de commerc. §. 1. q. 1. n. 511.* quando lex cessat in sua generalitate, tunc lex non solùm cessaret in uno, sed etiam cessaret in omnibus, sicque illa lex reduceretur ad non legem; quasi tunc esset correcta ratio legis, & sic ipsa lex. Itaque dicendum est, quòd si in aliquo particulari casu cessat finis adæquatus, & totalis, & ratio legis, cessabit quoque ejus obligatio, & ita docet Navarr. *tom. 4. comm. in rubr. de judic. num. 74.* Mexia *in prag. taxæ panis, concl. 2. à num. 29. usque ad num. 36.* Henriq. *lib. 11. c. 17. num. 2. in Glossa, lit. O,* & *lib. 10. cap. 15. n. 8. in Gloss. litt. R.* Comitolus *in resp. mor. lib. 7. q. 1. num. 10.* Abbas *in cap. quia in insulis, de Regular.* Angelus, *verb. Lex, num. 4. cas. 7.* Sousa *in Bull. Clem. VIII de largit. muner. fundam. 3.* Sà *verb. Lex, num. 1.* & *verb. Ludus, num. 1.* Megal. *in 2. 2. lib. 2. cap. 7. q. 2. num. 55.* Granado *in p. 2. contr. 7. tr. 3. p. 1. disp. 15. sect. 2.* ubi diffusè, & ad partes probat, & docet hanc sententiam. Et ratio est, quia valet argumentum de toto ad partem: sed, quando ratio legis cessat in totum, cessat etiam lex, ergo, quando ratio legis cessat in partem, in partem etiam cessabit lex, ex authoritate legis, *quæ de toto ff. de rei vend.* & ideò ita pro hac sententia argumentatur Granado, *ubi suprà*, sic asserens. (Cùm ratio adæquata legis cessat in generali, seu comparativè, respectu omnium personarum, ac temporum, cessat in generali obligatio legis; ergo, cùm ratio adæquata legis cessat in aliquo casu speciali, seu comparatione alicujus personæ, & temporis, cessabit obligatio legis in particulari. Probatur conseq. quia ita se habet lex in universali ad rationem acceptam in generali, sicut lex in particulari ad rationem acceptam in casu speciali, sed quando ratio legis cessat comparatione omnium, cessat obligatio legis respectu omnium; ergo, quando cessat comparatione unius, cessabit obligatio legis comparatione unius. Deinde, lex, non solum obligat omnes in generali, sed singulos in speciali; ergo sicut deficiente ratione apud omnes, manent omnes deobligati: ita deficiente apud unum, manebit unus deobligatus.

3. Ad argumentum verò in contrarium, quod *suprà* positum est, respondeo, quòd, licèt leges condantur propter bonum commune; adhuc tamen obligant etiam singulos subditos in particulari, & in singulis habet vim ea ratio, propter quam conduntur; ergo, quando in aliquo particulari cessat, cessabit quoque legum obligatio. Ex ista resolutione Confessarii, & responsores casuum conscientiæ, poterunt multos scrupulos, & difficultates tollere in praxi quotidiè.

RESOL. LXXI.

An quando cessat totalis finis legis in particulari, cesset ejus obligatio?

Ex quo infertur laicum doctum posse sine peccato disputare cum hæretico, & infideli, non obstante hoc prohibente Cap. Inhibemus de hæretic. in 6. *quia quando laicus est doctus, cessat finis illius legis, nempe periculum perversionis, deceptionis, & derisum Mysteriorum?* Ex par. 5. tr. 14. & Misc. 2. Ref. 96.

§. 1. Contra magnum agmen Theologorum cum paucis, licèt fortissimis commilitonibus, pro affirmativa sententia *in 1. part. tract. 10. res. 28.* pugnam suscepi. Et quia hanc opinionem ad pacandas multorum conscientias scio magno cum plausu post editas meas lucubrationes à viris doctis fuisse receptam, nunc etiam pro illa magis firmanda visum est mihi hic adnotare dictam sententiam docere etiam novissimè Hurtadum de Mendoza *in 2. 2. tom. 1. disp. 74. sect. 3. §. 26.* ubi doctè & acutè, ut semper solet, observat duas esse legum interpretationes, alteram, quæ propter finem remotum præcipit actiones alioquin de se etiam honestas, quæ sublato ordine ad finem remotum habent specialem honestatem, & sunt materia virtutis: exempli gratia, lex jejunii habet finem compescentem motus turpes, & præcipit abstinentiam: abstinentia moderata est per se materia temperantiæ, & per se laudabilis, si quis absque periculo turpium motuum vesceretur contra legem jejunii, adhuc peccaret, quia manet alius finis proximus legis, nempe exercitium temperantiæ; unde carentia periculi luxuriæ non excusat à jejunio. At aliæ leges nullum finem habent, nisi vitare damnum ex aliqua actione, cujus omissio per se non pertinet

Quæ hic est Ref. antecedens, & in multis aliis eius annot.

tinet

tinet ad materiam alicujus virtutis, ut hæc de non disputando, carentia disputationis quid habet honesti? per se loquendo in iis legibus cessante fine in singulari, cessat in singulari obligatio, quia lex sine honesto fine non est lex, nec obligat: at in disputatione laici docti, cessat in singulari omnis finis legis; ergo. Et hęc omnia docet Hurtadus loco citato, & ante illum ex Jurisconsultis Guilenzonius in consil. 14. num. 12. ubi firmat constitutionem non illaqueare transgressores, si finis non violatur, propter quem facta est. Ex quibus, ut visum est contra Azorium tom. 1. lib. 8. cap. 26. q. 1. Suarez de fide, disp. 20. sect. 1. num. 11. Sanchez in summ. tom. 1. lib. 2. cap. 6. num. 5. & alios infertur, laicum doctum posse sine peccato disputare cum hęretico & infideli: non obstante hoc prohibente cap. inhibemus, de haret. in sexto, quia quando laicus est doctus, cessat finis prohibitionis illius legis, nempe periculum deceptionis, & derisum Mysteriorum.

Sup. hoc in to. 3. tr. 1. Ref. 10. & ibi in tr. 10. Ref. 77. §. Notandum est.

R E S O L. LXXII.

An cessante adaquata causa legis in causa particulari, cesset obligatio legis respectu talis particularis? Ex part. 7. tract. 11. & Misc. 1. Ref. 33.

Sup. hoc in duabus præcedentibus Resol. & in multis aliis partium sequentium.

§. 1. Casus est frequentissimus, & ad illum contra me negativè respondet Pater Amicus tom. 5. de justitia, disput. 7. sect. 4. num. 30. Quia omnis lex fertur propter publicum bonum: atqui ad publicum bonum spectat, tandiu legem servari, quandiu illa absque peccato, vel gravi incommodo, aut alterius fortioris legis præjudicio servari potest; ergo servanda est, etiam in casu, quo ejus causa in particulari cessat. Major est certa, cùm omnis lex sit medium ad publicum bonum promovendum, conservandumve. Minor probatur nam quamdiu lex per subtractionem totius causæ universaliter non cessat, præstat publico bono ejus observatio: tum ut cives per legum observantiam assuescant, & leges magis æstimare, ac venerari, & superioribus facilius obedire: tum ne facilè occasionem arripiant transgrediendi leges, prætextu, quòd earum causa in casu particulari cesset: tum demum, quoniam cum omnis lex versetur circa aliquem actum virtutis, expedit bono publico, ut cives frequenter circa tales actus se exerceant, cùm legis finis sit (ut ex 1. disput. constat) bonos efficere cives.

2. Explicatur amplius vis argumenti. Certum est, Legislatorem posse subditos obligare ad legem servandam, etiam quando in casu particulari cessat ratio legis, modò non cesset ratio legis in universum. Atqui præsumendum est Legislatorem velle obligare subditos ad legem servandam, etiam quando in casu particulari ejus causa cessat, modò non cesset causa in communi; ergo. Major constat; quoniam ad omne id potest Legislator subditos obligare, quod ipse prudenter judicat bonum publicum promovendum conducere. Minor probatur, quia cùm Legislatoris officium sit, per leges publicum bonum promovere quidquid in suis legibus ad publicum bonum promovendum facit, a Legislatore intendi præsumendum est. Quod autem id ad publicum bonum promovendum faciat, constat ex varia utilitate, quæ ex talis legis observantia oritur.

Quæ hic est fuit Ref. 70. & in aliis sequent.

3. Sed his non obstantibus, licèt hæc opinio negativa sit probabilis, & forsitan probabilior, affirmativam tamen sententiam, quam docui cum multis Doctoribus in part 1. tract. de legibus resol. 28 puto etiam satis probabilem esse, & illam me citato absolutè tenet Joannes Caramuel in comment. ad reg. D. Benedict. disp. 5. n. 50. & tanquam probabilem videtur admittere me etiam citato Machadus de Perfect. Confess. to. 1. lib. 3. part. 4. tr. 4. docum. 4. n. 2.

R E S O L. LXXIII.

An lex pure pœnalis in materia gravi obliget in conscientia? Ex p. 1. tr. 10. Ref. 17.

Ad elucidandam doctrinam hujus Ref. lege supra Ref. 37. & 38. & hic inferius Ref. seqq. & in to. 5. tr. 1. Ref. 11. prope finem vers. ubi leges civiles, & in 10. par. 9. Ref. 108. §. 2. ad med. vers. modo cognoscendi.

§. 1. Affirmativè respondet Malderus in part. 2. q. 96. a. 4. membr. 3. Suarez de legibus, lib. 3. c. 26. & lib. 5. cap. 3. Salonius in 2. 2. tom. 2. q. 77. art. 1. contr. 8. Salas de legibus, disput. 10. sect. 1. num. 13. Azorius, & Filliucius, ubi infrà. Lessius lib. 2. cap. 33. dub. 8. num. 59. Medina in part. 2. qu. 96. art. 4. dub. 3. Aragonius in 2. 2. quæst. 62. art. 3. Duardus in Bulla Cœna, lib. 3. §. 8. q. 2. num. 32. Joannes Valerua in differ. utriusque fori, verbo Lex, differ. 7. num. 3. & alii communiter, quia pœna supponit culpam, & lex continens præceptum obligat in conscientia, quia continet præceptum. Deinde, si hæc sententia non esset vera, ferè tota via humanarum legum periret; nam magna pars legum fertur sub tali forma. Et tandem, quando in re alioqui non præcepta, nec prohibita Legislator non vult ad culpam obligare, solet id exprimere in ipsa lege. Ergo, &c.

2. Hæc sententia videtur sustinenda. Sed, his non obstantibus, contrariam sententiam docet Navarrus in Manuali, cap. 23. num. 55. quem posteà ex neotericis sequitur Miranda in Manuali Prælat. tom. 2. q. 25. n. 18. concl. 2. Nicodemus de Florentia in specul. Confess. cap. 53. Villalobos in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 22. num. 2. & Reginaldus in praxi, tom. 1. lib. 15. cap. 6. sect. 5. num. 50. quia in dubio benignior interpretatio facienda est, & lex explicari debet de minori pœna, cap. in pœnis 49. de regulis juris, in 6. Item, qui ex duobus propositis alterum tantùm affirmat, alterum negare videtur, ex l. cum Prætor. ff. de judic. cap. nonne de præsumpt. Ergo Legislator, qui ad pęnam temporalem, & æternam potest obligare, si solius temporalis meminit, non videtur intendisse obligare ad æternam. Deinde, Reges, & Principes, sive sæculares judices nunquam expresserunt, neque interpretati sunt in suis legibus pœnalibus, mentem, & intentionem suam esse, vel fuisse, per ipsas obligare sibi subditos ad culpam; neque consuetudo ipsa id unquam fuit interpretata, nisi simul cum eis, seu ipsarum aliqua esset lex divina, naturalis, aut evangelica, aut constitutio canonica, ex qua id ipsum colligeretur. Signum igitur est, consuetudine ipsa supradictas leges interpretante, quòd per eas homines non obligentur ad culpam; sed tantùm ad pœnam in eisdem appositam. Et tandem, lex, ut obliget, necesse est, ut sit usu recepta, sed leges pœnales ut obligent ad culpam, hucusque non est usu receptum; ergo, &c.

3. Et ideò hanc sententiam probabilem puto, & illam etiam probabilem vocavit Valentia tom. 2. disp. 7. quæst. 5. punct. 6. Azorius p. 1. lib. 5. cap. 6. quæst. 4. & Filliucius tom. 2. tract. 21. cap. 11. num 420. Unde valdè miror, Sotum de justitia, lib. 1. q. 6. art. 5. hanc opinionem vocare errorem vulgi, putantis cum sua pœna licere cuilibet legem transgredi; nam dicere, legem pœnalem non obligare in conscientia, vulgi error non est, sed opinio doctorum virorum, & probabilis etiam ex mente illorum, qui contrariam sententiam docent, ut diximus; sed, quia ex probabilitate hujus opinionis oriuntur resolutiones multorum casuum, de duobus faciam hic tantùm mentionem, quia de ipsis sæpius interrogatus fui.

R E S O L. LXXIV.

An pragmatica, quæ in hoc Regno prohibet ferre sclopetum, vulgo dictum scopettoni, *sub pœna capitis obliget sub reatu peccati mortalis?*

Quod est quærere, an lex prohibens aliquid sub pœna mortis, mutilationis, perpetui carceris, damnationis ad triremes, confiscationis bonorum, aut amissionis multorum bonorum, obliget sub mortali? Ex p. 1. tr. 10. Ref. 18.

§. 1. Communis, & probabilior sententia affirmat, & ita docet Lorca in part. 2. tom. 2. disp. 22. de legibus, regul. 2. Comitolus in respons. moral. lib. 4. quæst. 17. nu. 8. Sanchez in summ. tom. 2. lib. 6. cap. 4. num. 64. Vasquez in part. 2. tom. 2. quæst. 96. art. 4. disp. 159. cap. 3. num. 23. Azorius part. 1. lib. 5. cap. 6. quæst. 6. Suarez de leg. lib. 3. cap. 26. n. 4. Salas etiam de legibus, disput. 10. sect. 9. num. 67. & alii apud Sanchez, ubi suprà.

Sup. hoc in Ref. seq. & loco doctrinam Ref. præteritæ & aliorum Ref. & 60. sequent.

2. At contrariam opinionem docet Navarr. in Man. nu. 55. & 56. & ex neot. Soc. JESU Valer. Reginald. in praxi, tom. 1. lib. 25. cap. 6. sect. 5. n. 50. & seq. ubi hanc sententiam ea principio probat in sup. Ref. posito, nempe, legem pœnalem non obligare ad culpam. Sed dices: Mortale est objicere se probabili periculo vitæ: sed, qui transgreditur legem imponentem supplicium mortis, exponit se tali periculo; ergo peccat mortaliter. Respondetur, esse peccatum mortale exponere se periculo mortis, quia violatur quintum Decalogi præceptum: sed transgredi legem, quæ mortis pęnam imponit, non est de se tali periculo se exponere, quia potest quis tanta cautela talem legem violare, ut non incurrat in probabile periculum pœnæ. Dicendum est igitur, ex pœna capitis, mutilationis, &c. quam lex humana imponit, non duci argumentum sufficiens ad ostendendum, in dubio obligationem illius esse ad peccatum mortale; nisi aliunde constet, ex aliquo certo signo, Legislatorem voluisse ejusmodi legem pęnalem obligare subditos, non modò ad illam pœnam subeundam, sed etiam ad reatum peccati mortalis. Hæc omnia Reginald. Quare Philiarch. de offic. Sacerd. tom. 1. part. 2. lib. 3. cap. 2. d. 4. negavit, ex pœna capitis colligi obligationem legis civilis sub reatu culpæ mortalis. Sed ex ista probabili opinione, quòd lex pęnalis non obliget in conscientia, pendet

det etiam decisio alterius casus, de quo etiam sæpiùs interrogatus fui.

R E S O L. LXXV.

An lex lata sub pœna mortis inducat obligationem peccati mortalis?

Idem est de pœna mutilationis alicujus membri, infamiæ, flagellationis, exilii perpetui, vel tanti temporis, carceris, amissionis omnium bonorum, vel maximæ partis bonorum, & similium.

Et excusantur à culpa, qui merces vetitas traducunt ex uno Regno ad aliud, non soluto vectigali Regio, qui in fluminibus vetitis piscantur, qui contra prohibitionem in sylvis ligna secant, vel pascuntur oves suas in pratis vetitis, vel alia prohibita venantur, & alia similia faciunt. Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. Ref. 46.

Sup. contentis in hoc & sequ. §§. usque ad ult. in Ref. praeterita, & lege etiam doctrinam Ref. 1. post praeteritam, & aliarum. Ref. & §§ ejusd. ... Ref. 35. & in rum 9. ... Ref. 108. § 2. ad medium, & vers. modo cognoscendi, & vide etiam § 1. seqq.

§. 1. COmmunis sententia est, hanc obligationem indicare penam mortis, quia tam gravis pœna non potest imponi absque mortalis transgressionis culpa. Ita D. Antoninus 2. *part. tit.* 4. *cap.* 2. §. 3. Rosella *verb. Pedagium*, *num.* 9. Sylvester *verb. Præceptum*, *q.* 3. *in fine*. Armilla *verb. Constitutio*, *num.* 4. Sotus *lib.* 1. *de Just. q* 6. *art.* 5. *ad finem corporis*. Covaruvias *reg. peccatum* 2. *part.* §. 5. *num.* 3. Aragonius 2. 2. *quæst.* 62. *art* 3. *paulò ante* §. *Restat nunc*. Medina 1. 2. *quæst.* 96. *art.* 4. *vers. Denique indubitatum est*. Azorius *tom.* 1. *Instit. moral. lib.* 5. *c.* 6. *q.* 5. *in fine*. Toletus *in Summ. tract. de peccatis mort. cap.* 20. *dub. ult.* & alii quos citat, & sequitur Merolla *tom.* 2. *disp.* 4. *cap.* 3. *difficult.* 4. *num.* 286. Idem dicendum est de pœna mutilationis alicujus membri, scilicet, esse indicium obligationis sub mortali propter eandem rationem. Idem de pœna infamiæ flagellationis, de pœna exilii perpetui, vel tanti temporis, ut ferè perpetuum reputaretur. Idem de pœna perpetui carceris, de amissione omnium bonorum, vel maximæ partis bonorum, & de similibus; quæ omnia probat Merolla, *loco citato*; cui adde Joannem Præpositum *in p.* 2. *D. Thomæ*, *q.* 95. *disp* 3. *dubit.* 4. *n.* 25.

2. Sed hæc omnia videntur corruere ex his, quæ docet Arriaga *in Cur. Theolog. tom.* 4. *tr. de legibus*, *disput.* 21. *sect.* 4. *num.* 25. ubi sic ait. Ab hac tamen regula excipitur à nonnullis pœna, quæ est gravissima, v. g. pœna mortis, & mutilationis; nam lex esset imprudens, si propter rem, quæ culpa careret, pœnam mortis imponeret. Ita Suarez, Vasquez & Salas *suprà*. Ego tamen in hoc puncto, censeo, licèt satis probabiliter sustineri possit, eam pœnã esse signum obligationis in conscientia: tamen nullo modo, absolutè loquendo, esse certum signum, quia sæpè potest esse pro coactione necessaria ea pœna, si res sit magni momenti, etiamsi nulla sit obligatio in conscientia: ut P. Suarez admittit in pœna flagellationis publicæ, quæ in Hispania infligi solet his, qui è carcere fugiunt: cum tamen ea fuga non sit peccaminosa, quod enim respondet eam pœnam non esse gravem pro tali persona, aut esse necessariam ad defensionem publicæ justitiæ; hoc, inquam, non satisfacit: non quidem primum, quia sæpè sunt honestissimæ personæ, quibus ea pœna infligitur, & quæ fortè libentius tolerarent decollari quàm eam gravissimam infamiam; non secundum, quia licèt veram doctrinam contineant, ea ea tamen pro conclusione nostra argumentabimur, dicemusque in aliis materiis posse à Republica eam pœnam gravem judicari necessariam ad impediendum, ne homines talem rem faciant; esto alioquin in conscientia possent eam facere. Neque hinc sequitur legem futuram imprudentem, aut injustam, ut cum Vasquez sæpè Salas objicit, quod ego facilè explico, nam illa lex non est censenda injusta aut imprudens, quatenus gravat subditum, quæ libenter à subdito habetur, & fortè libentiùs quàm aliæ leges quæ absolutè censentur justæ, justissimæ, & prudentissimæ: atqui in præsenti nullus subditus esset, qui si interrogaretur, an casu quo sibi esset prohibendum exire à Regno sub pœna capitis, haberet libentiùs, quod simul id prohiberetur sub reatu æternę pœnæ, seu sub peccato mortali, an verò ut præcisè sub pęna capitis: nullus, inquam, esset, qui non responderet, malo præcisè sub pœna capitis. Et ratio est manifesta, quia quod simul subaltera pœna mortalis peccati res ea prohibeatur, non cessat debitum incurrendi pœnam capitis: neque hæc fiat illi melior, aut minùs nociva, eò, quod simul peccaverit mortaliter; ergo si prudenter potest subditus suos utroque malo cogi, potest etiam prudenter sub uno tantùm, ergo ea gravitas pœnæ non est certum signum obligationis in conscientia. Hucusque Arriaga.

3. Imò tenet Castrus Palaus, *tract.* 3. *disp.* 1. *punct.* 15. *num.* 12. nullam pœnam temporalem esse sufficiens indicium obligationis ad mortale, quia ad impositionem pęnæ, quantumvis gravis sit, sufficit si committatur culpa politica, & civilis, quamvis non committatur mortalis: quod probat; Primò, exemplo custodum murorum in bello, quibus imponitur lex de vigilia sub pœna vitæ; & tamen ad vigilandum sub mortali non obligantur: Secundò, in pęna imposita effractoribus carceris, & tamen in violatione, culpa mortalis non committitur: non ergo impositio pœnæ, arguit culpam. Nec obstat, quod qui exponit se periculo mortis, vel mutilationis peccat, cui periculo exponitur, qui legem transgreditur, cui pœna hæc imposita est. Respondetur, harum obligationem non provenire ex vi legis positivæ, sed ex vi legis naturalis, qua tenemur vitare periculum mortis. Et hanc sententiam probabilem esse putat Caspensis *in Curs. Theolog. tom.* 1. *tr. de Legibus*, *disp.* 3 *sect.* 5. *nu.* 43. *cum seqq.* quia ubi non constat de mente Legislatoris, debemus in meliorem partem legem interpretari, ut solùm obliget ad pœnam: ergo interim dum non intendit expressè obligare, non obligat nisi ad pœnam. Et confirmatur: nam qui ex duobus propositis, alterum tantùm affirmat, alterum negare videtur ex *leg. cum Prætor ff de Judic. cap. Nonne, de præsumpt.* ergo Legislator, qui ad pœnam temporalem potest obligare, & etiam ad æternam; si tantùm, meminit solius temporalis, non videtur intendisse, obligare ad æternam. Confirmatur, quia consuetudo communis, sic interpretatur omnes leges pœnales, ut satis sit, si homo pœnas luat pro transgressione, nec Principes unquam expresserunt in suis legibus pœnalibus, intentionem suam esse obligare subditos ad culpam: ergo signum est consuetudine ipsis supradictas leges interpretante, homines tantùm obligari ad pœnam in legibus appositam, non verò ad culpam. Denique, quia usus stat in contrarium, nec hucusque usu receptum est, leges pœnales ad culpam obligare.

4. Unde ex his infert Caspensis, ex Navarro, & aliis non peccare mortaliter eos, qui merces vetitas traducunt ex uno Regno in aliud, non soluto vectigali Regio. Item neque eos qui in fluminibus vetitis piscantur; neque eos qui contra prohibitionem in sylvis ligna secant, vel pascunt oves suas in pratis, vel animalia prohibita venantur, & alia similia: nam licèt de jure naturali Principibus tributa debeantur, at dicta vectigalia fraudantes, non intendunt contravenire legi naturali, sed cùm tractetur de lege purè pœnali eorum arbitrio committitur; an velint solvere tributa, vel fraudare; & sic se exponunt periculo luendæ pęnę, cum notabili Principis emolumento Et idem dicendum est de ementibus prædictas gabellas, quibus imputandum est si fraudentur, si non invigilant; quia sub hac conditione illas emunt, & quia quod cum alio amittunt, cum alio lucrantur, propter contraventionis pœnam. Sed de his ego alibi; & puto non esse recedendum à communi sententia Doctorum, quam suprà ex Merolla attulimus; tenet Amicus *in Curs. Theol. to.* 5 *disp.* 5 *sect.* 8. *n.* 197. *cum seqq.* Præpositus *in part.* 2. *D. Thom. q.* 95. *disp* 3. *dub.* 4. *n.* 24. qui contra Castrum Palaum, Navarrum, & alios invehitur; quorum tamen sententiam, Ego non audeo tanquam improbabilem damnare, licèt oppositum sentiam.

Sup. sequentibus usque ad dimidium hujus § suprà in Ref. 32 § ult. à medio, & pro parte hic infra in Ref. seqq. §. 1 & 2.

Sup. hoc in Ref. seq § ult.

Alibi in Ref. seq. per tot.

R E S O L. LXXVI.

An fraudantes vectigalia justa peccent, & teneantur ad restitutionem?

Et quid, si præjudicent ementibus talia vectigalia, & tributa?

Et docetur fraudantes vectigalia non esse à Confessariis urgendos ad restitutionem in casu, quo pœnitens nolet restituere. Ex p. 2. tr. 10. Ref. 19.

Sup. hoc in Ref. praeteri. 4. §. ultim in princ. & in praeteritis videre circa hoc distinctionum positum in not. 1. Ref. 31. tr. 6. tom. 7.

§. 1. COmmunis sententia Doctorum, & rectè quidem, est affirmativa: & sic docet Ortix *in sum. cap.* 3. *num.* 4. Homobonus *de exam. Eccles. part.* 1. *tract.* 7. *cap.* 29. *q.* 120. Vega *in summ. part.* 1. *cap.* 15. *casu.* 13. Rodriguez *in summ. part.* 2. *cap.* 76. *num.* 3. Graffius *p.* 1. *lib.* 2. *cap.* 125. *num.* 93. Fernandez. *in exam. Theol. mor. par.* 1 *cap.* 15. §. 6. *num.* 18. Megala *in p.* 2. *lib.* 2. *cap.* 17. *num.* 130. Molfesius *in summ. tom.* 2. *tract.* 12. *c.* 22. *num.* 126. Salas *de legibus*, *disp.* 15 *sect.* 16. *num.* 116. Ledesma *in summ. tom.* 2. *tract.* 7. *cap. ult. concl.* 25. Suarez *de legibus*, *lib.* 5. *cap.* 18. *n.* 6. Guttierrez *tract. de gabel. q.* 3. *num.* 23. & 24. Navar. *de restitut. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 266. Sanchez *in summ. tom.* 2. *lib.* 6. *cap* 4. *num.* 62. Vasquez, Lessius, & alii, *ubi suprà*, asserentes, vectigalia ita deberi in conscientia, ut lethaliter peccent ea defraudantes in materia notabili, quæ sufficiat ad furtum mortale. Et ratio est apertissima: nam, sicut Princeps Reipublicæ debet curam, & vigilantiam; ita Respublica debet Principi congruum dignitati subsidium: ergo, qui vectigalia defraudat, Principem justo stipendio defraudat: peccat igitur, & tenetur

ad

ad restitutionem. Secundò, talis defraudatio vectigalium tendit in præjudicium ementium talia tributa: ergo, &c.

2. Hæc opinio videtur sustinenda. Sed contrariam non esse improbabilem, putavit Lessius *lib. 2. cap. 33. dub. 8. num. 55.* & Bonacina *de contr. disput. 2. quæst. 9. punct. 1. num. 3.* nam affirmativam sententiam, quam ipsi tenent, vocant tantùm probabiliorem. Ergo secundùm Lessium, & Bonacinam negativa sententia est probabilis: & illam absolutè docent Angelus *in verb. pedagium, num. 6.* Navarr. *in Man. c. 17. n. 200. & c. 23. n. 54.* Beja *in resp. p. 1. cas. 13.* Duardus *in comm. Bull. Cœn. lib. 2. canon. 15. q. 10 n. 9.* ubi latissimè fundat hanc sententiam, & respondet ad argumenta contraria. Et ratio est: quia probabilis est illa opinio, *ut suprà*, notavimus, quæ asserit, leges humanas purè pœnales non obligare in conscientia: sed tributa, & vectigalia sunt veluti leges humanæ pœnam imponentes: ergo non obligant in conscientia.

Sup. in Ref. quæ hic est 34. & in aliis ejus not.

3. Ad primum argumentum contrariæ sententiæ respondent Beja, & Duardus, quòd, licèt de jure naturali debeantur Principibus tributa; tamen fraudantes dicta vectigalia non intendunt legi naturali contravenire: sed cum tractetur de lege purè pœnali, eorum arbitrio committitur, an velint solvere, vel tributa fraudare, & sic exponere se periculo luendæ pœnæ cum notabili Principis emolumento.

4. Ad secundum respondetur, quod imputandum est ementibus prædictas gabellas, si fraudentur, si non invigilent; nam sub tali conditione illas emunt; & si cum uno amittunt, cum alio lucrantur propter pœnam contraventionis. Hæc supra citati authores. Unde Emmanuel Sà, Societatis JESU, *verbo Gabella, n. 6.* asserit, defraudantes vectigalia non esse à Confessariis urgendos ad restitutionem: quod etiam docuit Episcopus Malderus *in 2. 2. tr. 5. c. 6. dub. 15.* in casu, quo pœnitens nolleot restituere: nam, sequendo hanc opinionem probabilem, possunt licitè à Confessariis absolvi.

R E S O L. LXXVII.

An lex pœnalis mixta obliget peccato mortali?
Et notatur, quod cùm Legislatores Ecclesiastici possint obligare, & soleant comminari spiritualem pœnam, quando in conscientia obligare volunt, si tantùm tamen temporalem pœnam statuant, judicium esse videtur, quod ad eam tantùm obligare velint, Ex p. 1. tr. 10. Ref. 20.

§. 1. Dixi, *lex pœnalis mixta*, quando, verbi gratia, lex aliquid fieri jubet, aut prohibet, & deinde pœnam transgressoribus imponit: ut, si lex dicat: Jubemus, vel prohibemus, ne quis arma portet sub pœna tali; nam si lex nihil præciperet, aut interdiceret; sed solùm pœnam aliquid facientibus irrogaret; ut si diceret: Qui arma portaverit subeat talem pœnam; hæc lex esset purè pœnalis, de qua jam *suprà* dictum est. Hoc supposito, affirmativè respondeo ad propositam quæstionem cum Becano *in summ. Theolog. par. 2. tract. 3. cap. 7. q. 2. num 4.* Granado *in part. 2. contr. 7. tract. 3. part. 1. disp. 4. sect. 2 nu. 7.* Maldero *in par 2. q. 96. art. 4. membr. 2.* Sanch. *in summ. tom. 2. lib. 6. c. 4. n. 60.* Vasquez *in part. 2. tom. 2. disp. 159. c. 2. & 3.* & à fortiori cum Doctoribus citatis, qui absolutè docent omnem legem pœnalem obligare in conscientia.

Sup. in Ref. quæ hic est 34.

2. Non desunt tamen Doctores, qui contrariam sententiam affirmant; nempè, omnes leges pœnales, sive purè pœnales sint, sive mixtæ, non obligare in conscientia. Sed ponam hic verba Villalobos *in summ. to. 1. tr. 2. dub. 55. nu. 6.* ita asserentis: (Las leyes humanas civiles mixtas, que son las, que no solo ponen pena, sino tambien prohiben, que no se haga tal cosa, ò mandan que se haga, obligan à culpa. Lo contrario desta conclusion tiene Navarro, Gomez, Juan Andreas, Matthæo, Matesila, Scevola, Decio, y otros y esta sentencia me parece muy probable, y porque favorece à las animas, y la tienen tantos hombres doctos, se puede muy bien seguir en practica, y dize Azor. *par. 1. lib. 1. cap 6. q. 5.* que el, que seguire esta opinion, non est omninò condemnandus.) Ita Villalobos. Et ideò etiam hanc sententiam probabilem vocavit Filliucius *to. 2. tr. 25. cap. 1 s. n. 41. & 420.* & illam ex eadem mea Societate JESU cum Navarr. amplectitur Gregorius de Valentia *to. 2. disp. 6. qu. 5. punct. 6. §. 3. in 6. signo, vers. accedis, quòd Henricus.*

3. Dicendum est igitur, esse opinionem probabilem illam, quæ asserit, omnem legem pœnalem, sive purè pœnalem, sive mixtam, non obligare in conscientia. Notandum est etiam cum Valentia, & aliis, quòd cùm Legislatores Ecclesiastici possint, & soleant comminari spiritualem pœnam quando in conscientia obligare volunt; tantùm pœnam temporalem statuant, judicium esse videtur, quòd ad eam tantùm obligare velint; præsertim cùm odia sint restringenda. Et ex his Confessarii possunt in multis casibus occurrentibus, quamplures scrupulos tollere, prout prudentia illis dictabit.

R E S O L. LXXVIII.

An lex pœnalis ipso facto pœnam inferens obliget non solùm in conscientia, sed ut etiam delinquens teneatur illam pœnam solvere ante judicis sententiam?
Et propterea quæritur, an qui est causa, ne quis condemnetur ad pœnam justam impositam à lege, teneatur pœnam restituere ei, cui esset applicanda: ut si Fiscus non accuset: si judex non condemnet, si custos sylvarum, & civitatum non manifestet crimina: & si testis, & reus juridicè interrogatus crimen neget, &c.
Et an hoc procedat in pœnis, quæ in testamentis apponuntur, ut si fœmina castè vivat, &c.
Ac an pœna conventionalis apposita in aliquo contractu sit ante judicis sententiam solvenda? Ex part. 5. tract. 10. Resol. 23.

§. 1. Suppono, duplicem esse pœnam: unam, quæ aliquam activam hominis executionem requirit: alteram, quæ non requirit talem executionem; sed in sola passione, vel privatione consistit, qualis est pœna inhabilitatis, excommunicationis, privationis vocis activæ, &c. Hoc supposito, dico, reum non teneri, ante sententiam declaratoriam, solvere pœnam, quæ non potest mandari executioni absque hominis declaratione, & sententia, nisi clarè appareat talem esse Legislatoris intentionem, ut velit reum pœnam illam subire ante Judicis sententiam. Ita communiter Doctores. Layman *in Theol. mor. tr. 4. cap. 15. n. 3.* & alii penes ipsum cum Maldero *in p. 2. q 96. art. 4. memb. 4.* ex quibus resolvam multos casus; sed, quia non sunt ita in praxi occurrentes, paucos de illis attingam, qui sæpiùs occurrere solent.

2. Ideò quæro, an, qui est causa, ne quis condemnetur ad pœnam justam impositam à lege, teneatur pœnam restituere ei, cui esset applicanda; ut, si fiscus non accuset; vel, si judex non condemnet ad pœnam lege præscriptam; si custodes sylvarum, & civitatum non manifestent crimina, propter quæ esset imponenda pœna pecuniaria, si testis, vel reus juridicè interrogatus crimen neget, ex cujus manifestatione condemnaretur ad mulctam pecuniariam, &c. Respondeo negativè: & ita docet Granado *in par. 2. contr. 7. tr. 3. par. 1 disp. 13. sect. 5. n. 8.* Vasquez *in par. 2. tom. 2. disp. 168. cap. 4. n. 30.* Salas *de legibus, disp. 13. sect. 8. n. 105.* & Lessius, *lib. 2. cap. 13 dub. 10. n. 72. & 73.* Emmanuel Sà *verb. restitutio, n. 46. & verbo pœna, n. 54* & alii penes ipsos: quia pœna non debetur ante judicis condemnationem. Quæ quidem opinio est multùm notanda: nam ex illa excusabuntur non pauci ab onere restitutionis; quia, ut dixi, non desunt viri docti, qui contrariam sententiam amplexi sunt, & onus restitutionis supradictis imponunt: sed nostra opinio probabilis est, & tuta in praxi. Notandum est tamen, supradictam doctrinam non procedere in pœnis, quæ in testamentis apponuntur: & sic fœmina, cui relictum est legatum, si castè vivat: non potest legatum recipere, si vitam turpiter traducat: nam hujusmodi pœnæ potiùs dicuntur legati conditiones, quam pœnæ. Ita Doctores citati.

3. Secundo quæro, an pœna conventionalis apposita in aliquo contractu, sit ante judicis sententiam solvenda? Negativè respondeo cum Lessio *lib. 2. c. 20 dub. 15 n. 136.* Sanch. *de matrimonio. tom. 1 lib. 1. c. 24. n. 4.* Vasquez *in part. 2. to. 2. disp. 173. cap. 1. n. 2. & 3.* & alii apud ipsos, quidquid in contrarium asserat Molina *to. 2. tr. 2. disp. 317. n. 3.* Reginaldus *to. 2. lib. 25. cap. 12. n. 228.* Rebellius *part. 2. lib. 8. q. 9. num. 6.* & alii.

R E S O L. LXXIX.

An lex pœnalis ex identitate rationis sit extendenda ad alios casus? Ex p. 5. tr. 10. Ref. 26.

§. 1. Affirmativè videtur respondendum, maximè si in ea sit ratio illa expressa, & si lex illa sit lata in animæ favorem ad vitanda peccata, & ita ex multis notavit Sanchez *de matr. lib. 3. disp. 42. nu. 4.* & ex parte Sà *verbo Lex, n. 9.* & alii.

2. Sed contrariam sententiam sustinendam esse puto, quàm docet Salas *de legibus, tract. 14. disp. 21 sect. 13. n. 29. in fin.* Portell. *in addit. ad dubia regul. verbo Lex, nu. 13* ubi sic asserit. (Juxta communiorem sententiam nunquam pœna unius

na unius

a ibid. n. 9. ex Ref. 93. §. 1. & in Ref. 95. §. addendo iterum ibi, in tr. 10. ex Ref. 115. §. 2. ad medium, & in tom. 3. tr. 1. ex Ref. 1. vide §. nec obstat primo; paulò post initium, & in tom. 9. tract. 1. ex Ref. 118. §. probatur tertiò, & ibi in tr. 7. Resol. 95. §. probatur tertiò, & in Resol. 1. not. sequ. Et pro contento in hoc §. ult. hujus Ref. in to. 3. tract. 9. ex doctrina Ref. 18. loco §. 1. & in to. 1. tract. 3. Ref. 38.

na unius legis, & unius casus est extendenda ad casum alium etiamsi in hoc secundo casu concurrat eadem ratio, vel major ratio, seu major malitia ipsius actus. (Ita ille: & ita etiam docet Joannes Valerus *in differ. utriusque fori, verbo Lex, differ.5.n.2.* Bonacina *de leg. disp.1.q.2. punct.8.nu.23.* qui citat Sayrum, Suarez, & alios.

3. Unde ex his apparet, quòd ante Bullam Gregorii XV. si Confessarius sollicitaret puerum, non erat denunciandus; quia Bullæ aliorum Pontificum erant latæ contra sollicitantes fœminas. Item Bulla Gregorii XIII. contra Clericos Sodomitas, non extenditur contra Clericum abutentem fœmina in vase præpostero. Limitatur hæc sententia à Bonacina, & Valero, in correlativis: & ideò in casum reservatum sodomiæ incurrit, tam agens; quàm pasiens.

RESOL. LXXX.

An si quis ex rebus prohibitis à lege extrahat in gravi quantitate, licèt damnum grave ex tali facto non proveniat Reipublicæ, peccet mortaliter?

Et explanatur, ex qua mercium exportatione censeris grave damnum Reipublicæ facere? Ex par.3.tract.6. & Misc. 2. Resol.90.

§.1. UT, verbi gratia, lex prohibet ne arma, neque pecuniæ, aut aliæ merces ex Regno extrahantur, vel ne triticum coactum vendatur, quæritur an si in gravi quantitate hæc fiant ab aliquo, peccet lethaliter, quamvis damnum grave ex tali asportatione Reipublicæ non sequatur. Et affirmativam sententiam tenet Sanchez *in summa, to.3.lib.2.c.4.n.8.* & alii, quia in tali casu non debet spectari quale damnum sequatur uno contraveniente, sed quale si à multis, & communiter fiat. Deinde aliàs finis legis frustraretur, nam nullus de supradictis rebus tantam quantitatem extrahit, ut ex tali facto ingens damnum Reipublicæ sequatur; Ergo, &c.

2. His tamen non obstantibus novissimè contrariam sententiam docet Castrus Palaus *in opere morali, to.1.tr.2 disp.2 punct.7.n.6.* ubi sic ait. Existimo exportationem mercium, divitiarum, armorum, & similium ex civitate, tunc solum peccatum mortale esse, quando ex tali asportatione civitas damnum grave pateretur: quia tota ratio hujus prohibitionis, ut suppono, est vitatio damni Reipublicæ: ergo dum Respublica graviter non damnificatur, non peccatur graviter adversùs hujusmodi prohibitionem. Secundò sequeretur, ex opposita sententia asportare quantitatem de se sufficientem ad furtum, esse peccatum mortale adversùs hanc legem, quod videtur ridiculum; quia illa quantitas de se gravis est, & si passim, & communiter à multis asportaretur, non est dubium civitatem fore accepturam grave damnum; ergo peccaretur graviter adversùs hanc legem. Sed si inquiras, ex qua mercium exportatione censeberis damnum grave Reipublicæ facere. Castrus *ubi suprà*, existimat, regulariter loquendo, centum aureos, vel merces illius valoris, seu arma decem militum, esse gravem materiam, ex qua damnum Respublica pati posset, secùs in minori quantitate, nisi fortè Respublica oppressa esset ab inimicis. Hæc omnia Castrus Palaus, quæ sunt valdè notanda, & multos scrupulos sedabunt.

Sup. hæc in Ref. seq.

RESOL. LXXXI.

An parvitas materiæ excuset à lege prohibente, ne extrahatur aliquid à Regno? Ex p.5.tr.5.Ref.49.

Suprà hoc vide Resol. præced. & vers. ibi in fine.

§.1. NEgativam sententiam contra me novissimè docet Merolla *tom.2.disp.4 cap.3.dub.25. nu.242.* existimat enim non esse opus ut fractio legis ex se valde utilis Reipublicæ, sit mortalis, sequi ingens damnum ex illa fractione particulari, sed satis esse quantitatem in se magnam esse: quod optimè docet Victoria *in tr. de potestate civili, n.19.* ubi ait mortalem esse extractionem pecuniæ à Regno contra legem, quamvis una extractio parum noceat, quia, inquit, non spectatur quale damnum sequatur uno contraveniente, sed quale si à multis, vel communiter fiat: & confirmatur, quia alias finis legis frustraretur, nunquam enim quilibet tantam quantitatem extrahit, ut ex sola ingens Reipublicæ damnum sequatur.

2. Sed ego non discedo à sententia, quam docui, & præter Castrum Palaum nunc adduco Granadum *in part. 2. controvers.7. tr.3. part.5 disp.4. num.* 19. ubi sic ait. Obligant sub mortali leges, quibus prohibetur extrahi à Regno aurum, argentum, equos, & triticum, quia transgressoribus infligitur pœna mortis, aut confiscationis omnium bonorum. Notant tamen, & meritò, docti recentiores, quando ex prædicta extractione non sequeretur detrimentum, aut certè tam exiguum, ut solutione pœnæ compensaretur, non fore peccatum mortale eas leges violare. Ita ille.

RESOL. LXXXII.

An licitum sit, amissa aliqua vera, & legitima scriptura aliam similem conficere, quod à lege severè prohibetur? Ex p 3.tr.6. & Misc.2.Ref.56.

§.1. VIdetur prima facie respondendum affirmativè, quia nemini ex re injuria infertur, & sic olim docuit Emmanuel Sà *verf. falsarius, n.2.* Verùm contrariam sententiam docent Covarruvias *var.ref. lib.1. cap.2.num.2.* Tannerus *in 2.2.disput.4. q.6.dub.12. nu.332.* Emmanuel Sà expurgatus, & Paulus Layman *in Theol.mor.lib.3 sect.5.tr.3.par.1. cap.4.n.4.* ubi docet hujusmodi falsificationes esse Reipublicæ perniciosas, quamobrem à legibus severè prohibentur, & cùm prohibitio justa sit, in conscientia obligat. Nec valet ratio in contrarium adducta, quia quamvis per tales falsificationes non violetur particularis justitia, quia nemini jus suum læditur, & ideò neque restituendi obligatio aliqua oritur: attamen peccatur contra veritatis virtutem, & quidem cum Reipublicæ pernicie; grave etenim est publicorum instrumentorum conficiendorum, etiam alioquovis damno secluso, jus sibi vendicare. Vide etiam additiones *ad summ Sylv. verb. Falsarius, in fin.* In quibus pro hac sententia citatur etiam Navarr. Igitur illicitum erit, & peccatum mortale, amissa scriptura de hereditate, notabilitate, debito, &c. aliam similem confingere; vel convento de pecunia, v.g. mutuò accepta quam legitimè solverat, factæ solutionis falsum instrumentum producere. Quæ omnia valdè notentur, quia passim hic casus solet accidere, & in illo plures decipiuntur.

Sup. hoc in Ref. seq. §. 3. in fin. & pro omni contento in hac Ref. in Ref. 1. post seq.

RESOL. LXXXIII.

An qui mutat scripturam in aliqua re, quæ tamen innititur veritati, sit Falsarius?

Et notatur, quod qui corrigit literas juxta mentem Pontificis, non est falsarius, nec incurrit excommunicationem Bullæ Cœnæ, ut v.g. si dicatur in supplicatione Petro Panormitano, & Notarius scripsit Petro Neapolitano, vel si exprimatur quartus gradus consanguinitatis, & apposuerit affinitatis.

Idem est de illo, qui corrigit literas juxta mentem Episcopi, & supplicationem factam illi.

Et tandem quæritur, an sit licitum, amissa vera scriptura aliam similem fingere? Ex p.5.tr.14.& Misc.2.Ref.40.

§.1. HIc casus est frequentissimus, & negativè aliqui respondent, quia ex *l.cum filius, §.hæres meus ff. de legat.2.* illud non potest dici falsum, quod juvatur primordio veritatis. Et ita docet Jul.Clar. *lib 4. §. falsum, num.34.* Grammatic. *in voto 26.num.12.* Cravetta *conf. 46. num.8.* Corneus *consil.26.n.15.* Alciatus *consil.461.num.6.* & Menoch. *de præsumpt. lib.5.præsumpt. 2n. numer.53.* cum aliis.

Ex quibus infert Gyptius *tr. de casib.reser.cap.13.cas.7.n 7.* quòd si testis subscripsit se in apocha, si postea ea perdatur, & alia conficiatur, in qua de novo confecta fiat subscriptio illius testis nomine, in tali casu, etsi re vera in hac secunda non se subscripserit ille testis, nihilominus subscribens non dicitur falsarius, quia illa subscriptio juvatur primordio veritatis: nam aliàs re vera in apocha ejusdem tenoris se subscripsit. Idem etiam ais, quòd si, verb.gratia. Titius mutuavit Cajo centum pecunia numerata, estque de tali mutuo rogatus Notarius Sejus; qui dum fecit instrumentum de præfato mutuo, non apposuit *pecunia numerata*, si postea præfatus Notarius motet seriem, & apponas *pecunia numerata*, talis etsi mutet veritatem narrationis factæ in instrumento, non tamen diceretur falsarius, quia quod agit, juvatur primordio veritatis. Ita Gyptius.

Quod hoc in to. 5. tr. 1 leg. doctr. Ref 17.

2. Faciunt etiam pro confirmatione supradictæ doctrinæ Bellochius *in Theol. mor. part.2. quæst.9. num.553.* & Capeavilla *de cas. ref.cas.17.q.2.* asserentes quòd si, v.g. porrexit aliquam supplicationem Episcopo, qua petebat sibi dari licentiam excipiendi confessiones, & simul absolvendi à reservatis in foro conscientiæ, & utrumque concedit Episcopus, non exprimitur autem in literis ejus nisi facultas excipiendi confessiones, non erit talis falsarius si ascribat, & absol-

absolvendi à reservatis, prout petebat in sua supplicatione signata. Ex quibus posset aliquis argumentari (sed an probabiliter judicat alii) contra id, quod docet Nald. *in summ. verb. Scriptura, numer. 7.* & nos etiam statuimus cum aliis Doctoribus *in 3. part. tract. 6. resol. 56.* nempè illicitum esse, amissa vera scriptura aliam consimilem fingere.

Quo hic est Resol. antecedente, &c.

3. Notandum est etiam hic obiter contra Sousam *in Bull. Coen. cap. 7. disp. 42. n. 8.* Suar. *de cens. disp. 21. sect. 2. n. 47. vers. Alio modo.* Alterium, & alios, quòd qui corrigit literas juxta mentem Pontificis, non est falsarius, neque incurrit excommunicationem Bullæ Cœnæ; ut si, v. g. dicebatur in supplicatione, Petro Panormitano, & Notarius scripserit, Petro Neapolitano, vel in supplicatione exprimebatur quartus gradus consanguinitatis, & Notarius apposuerit *affinitatis*, tunc enim corrigens juxta supplicationem non est falsarius, neque in aliquam censuram incurrit, quia talis mutatio innititur veritati. Ita probabiliter in Bulla Cœnæ *disp. 1. q. 7. punct. 2. num. 7.* ubi citat pro hac sententia Durd. Sayr. Reginal. Ugol. & Gambarupt. quibus ego addo Nal. *in summ. v. Falsum, n. 4.*

R E S O L. LXXXIV.

An sit licitum aliquando falsificare scripturas publicas?

Et an si tale instrumentum falsum esset jam ab alio confectum, possit ne aliquis adhuc illud producere, quoties adest notitia falsitatis?

Et quid, si aliquis privatam aliquam scripturam falsificaret, ut syngrapham, aut apocham? Ex p. 9. tr. 8. & Misc. 3. Res. 62. & aliàs 61.

Sup. hoc supra in Res. 53. & 85. in fin. & Fationi, & pro omni contento in hoc Res. signanter in Res. 6. hujus.

§. 1. AFfirmativè responder novissimè Carolus Baucius *in singular. cas. consc. cas. 53.* ante illum Emmanuel Sà, *verb. Falsarius num. 2.* ubi sic ait: Falsare non est nec peccatum mortale, amissæ scripturæ de hæreditate aut nobilitate, aliam similam facere; nulli enim fit injuria.

2. Sed ego olim illum acriter impugnavi; sed quia scio aliquem cum suo Confessario (cæcus enim cæcum ducebat) in hoc scopulo naufragasse: ideò prorsus contrariam sententiam tenendam esse puto, quam, me citato, tenet etiam Eminentissimus Dominus meus Cardinalis Lugo *de just. to. 2. disp. 40. sect. 3. n. 27.* & præter alios Doctores à me adductos, hoc etiam docet, me citato, Mazuchellus *tr. de cas. res. disp. 2. cap. 18. q. 2. nu. 31.* ubi sic ait: Respondeo, quamcumque falsificationem scripturæ, saltem publicæ, esse peccatum mortale, etiamsi ea in nullius personæ præjudicium cedat. Et ratio est, quia talis falsificatio licèt non sit contra justitiam commutativam; est tamen contra justitiam legalem, & bonum Reipublicæ, quòd maximè periclitaretur, scilicet falsa instrumenta aliquando conficere. Unde videmus falsificationes omnes, utpote Reipublicæ maximè perniciosas, severis legibus prohiberi: quæ prohibitio cùm justa sit, in conscientia obligat.

3. Addo, etiamsi tale instrumentum falsum esse jam ab alio confectum, adhuc tamen non licere illud producere, quoties adest notitia falsitatis. Casus esse posset, si de prædio aliquo litigaretur, quod Cajus certò sciret esse suum, alter verò injustè illud peteret: licèt Cajus non alio modo posset probare tale prædium esse suum, quàm producendo falsum instrumentum pridem ab alio confectum; adhuc tamen non posset illud producere. Et ratio est, quia malum quod sequitur Reipublicæ ex falsificatione scripturarum, præponderat illi malo, quod patitur injustè privatus suo prædio. Quod verum est, licèt fortasse antea extitisset legitima scriptura quæ id probaret, eaque casu aliquo fuisset deperdita. Ita ille. Ad auctoritatem verò Sà respondeo cum Lugo ubi suprà, meritò in 2. edit. dictum Sà quoad hoc fuisse correctum.

4. Nota tamen, quòd si quis privatam aliquam scripturam, ut syngrapham, aut apocham, qua constaret se certe quantitati pecuniæ mutuò acceptæ satisfecisse, falsificaret; quia aliam legitimam à creditore confectam amisisset, nec alio modo probare posset solutionem, non damnaretur peccati mortalis. Et ratio est, quia falsificationes hæ, privatarum videlicet scripturarum non sunt ita Reipublicæ perniciosæ: & Authores citati loquuntur tantum de falsificatione instrumenti, quod est scriptura publica. Et ita docet Mazuchellus *loc. cit. n. 33.* sed de hoc aliqui dubitant, ideò tu judica.

R E S O L. LXXXV.

An Clericus Beneficiarius, vel in Sacris constitutus possit exercere munus Advocati coram judice sæculari pro uno tantùm negotio, & hoc finito pro alio, & sic de aliis?

Et an ex jure supradicti possint munus Advocati exercere in propria causa, & Ecclesiæ, & in causis viduarum, pupillorum, & pro junctis, & amicis intimis, & si assistat in Curia Romana pro omnibus?

Et quid in aliis Tribunalibus Ecclesiasticis?

Et an in casibus, in quibus interdictum est Clericis Advocationis Officium exercere, possint domi consulere, & conficere juris allegationes in scriptis? Ex par. 10. tr. 11. & Misc. 1. Resol. 69.

§. 1. AFfirmativè responder Garcias *in summ. Theologia moralis, tr. 1. difficult. 3. dub. 6. num. 4.* ubi sic ait. (Esto supuesto, respondo, que aunque, generalmente hablando, el abogar en causas seglares, y en tribunal seglar està prohibido, *cap. Clerici el 2. de postulando cap. Sacerdotibus, ne Clerici, vel Monachi*: y en otras partes; pero el mismo derecho da lugar para que en algunos casos pueda abogar el Clerico delante el juez seglar, en causas seglares. El primero es en causa propria. El secundo en causas de su Iglesia. El tercero en causas de personas miserables, que no pueden acudir a ellas, como viduas, pupilos, &c. El quarto en las causas de sus amigos, y conjunctos conjunctione spiritali, como un Canonigo por otro, un Beneficiado por otro, &c. Y finalmente es probable, que puede el Clerigo abogar sobre un solo negocio, aunque no sea las elidades puestas, y acabado aquel tomar otro, porque el texto que esto prohibe, solo dize: In negotiis sæcularibus: y pues es ley penal, no se ha de entender de uno. Ita ille; cui adde novissimè Martinum de San Joseph *in man. Confess. tom. 1. l. 1. tr. 10. de Ordine num. 12.* sic asserentem: La prohibicion, que se haze à los Clerigos de Orden Sacro, y à los de Ordenes menores, como tengan Beneficio Ecclesiastico de ser Abogados, se entiende en las causas, y Tribunales Seglares, *cap. 1. de postulando*. Pero permiteselo el mismo Derecho, quando es en causas proprias, y en las causas de su Iglesias, y en las causas de las personas miserables, que no saben, ni pueden tratar dellas, y no ay otros, que los ayuden. Tambien en las causas de sus deudos *en cap. final. de postulando*, en que se encluyen las causas de los amigos. Tambien es probable que en uno solo negocio podran absolutamente abogar, y acabado aquel en otro, &c. porque la prohibicion es en negocios Seglares, in negotiis sæculabus (dize) con que no excluye un negocio solo, que à las cosas penales se les pueden dar estos en Sanche.) Hęc Martinus.

2. Et tandem non deseram hìc apponere verba Joannis Machadi *de Perfect. Confess. tom. 2. lib. 4. part. 1. tract. 13. docum. 4. num. 4.* [Quanto (asserit) à la prohibicion de abogar, se ha de advertir tambien, que como consta del Derecho, y lo affirman comunmente los Dotores, es permitido à los Clerigos abogar en las causas Ecclesiasticas, y Tribunales Ecclesiasticos, de modo que la prohibicion del Derecho solos es para las causas seglares, y en sus Tribunales. Con todo esso el mismo Derecho les permite, que puedan abogar delante del Juez seglar, y en causas seglares en algunos casos. El primiero es en sus causas proprias. El secundo, en las causas de su Iglesia. El tercero, en las causas de las personas miserables, que no puedan acudir à ellas. El quarto es en las causas de sus duedos; en el qual afirman graves Autores, que se comprehenden las de los amigos. I por ser assi, que la prohibicion del texto referido, dize: In negotiis sæculatibus resuelven comunmente los Dotores, que podrà el Clerigo abogar en un pleyto; y acabado aquel, recebir otro.] Vidisti quot viri docti hanc sententiam firmaverunt? & tamen quidam Casuista unius libri, his diebus, illam tanquam improbabilem damnavit.

3. Nota tamen hic obiter, quod Clerico in casibus etiam, in quibus interdictum est advocationis officium exercere, fas est domi consulere, & conficere Juris allegationes in scriptis. Cardosus *in praxi judic. verbo Procurator num. 101.* Stephanus Gratianus *discept. forens. cap. 39. à num. 4.* quibus accedit Bernadus Diaz *in practica, cap. 59.* & Alciat. *cons. 91. n. 3.* Et circa prohibitionem Clericorum advocandi, vide Carolum de Grassis *de effectibus Clericatus, effect. 11.* Squillantem *de obligationibus Clericorum, part. 2. dub. 21.* Vide etiam Megalam *in Promptuario, verb. Advocatus, num. 3.* & Naldus *in summ. verb. Clericus, num. 36.* Diaz. *in pract. Canon. c. 98.* & Paulus Xammar *de Officio Judicis, & Advocati, part. 2. q. 3. num. 25. & seqq.* ubi specialiter notat posse

Cle-

Clericum advocare pro conjunctis, qui in hoc casu intelliguntur usque ad quartum gradum, & in causa amici intimi; & pro omnibus, si existant in Curia Romana, ex tolerantia Summorum Pontificum.

R E S O L. LXXXVI.

An Advocatus possit esse judex in causa, cujus Patronus fuit, dummodo sententiam proferat secundum leges?

Et an hæres non conficiens inventarium teneatur solvere ultra vires pro legibus, quæ fundantur in præsumptione, quòd hæres fraudavit bona? Ex part. 3. tract. & Miscel. 1. Resol. 56.

§. 1. NEgativè videtur respondendum propter affectionem, & præsumptionem, quæ est contra eum, juxta *l. Prætor, ff. de jurisd. omn. jud.*

2. Sed quia dicta lex fundatur in præsumptione, puto procedere in foro exteriori, & in foro conscientiæ, si aliàs cessat omnis inordinatus affectus, dictum judicem non peccare existimo, etiam altera parte inscia, dummodò sententiam proferat secundùm leges, nullo habito respectu ad affectionem carnalem. Et ita docet Corduba *in summ. qu.* 259.

3. Et eadem ratione assero, quòd heres non conficiens inventarium tenetur in foro exteriori ultra vires hereditarias, juxta *cap. Rainaldus, de testam. & l. fin. C. de jure delib.* Secus autem in foro conscientiæ, nam non tenetur, nisi quatenus vires hæreditariæ se extendunt, etenim, ut benè docet Abbat. *in cap. quia plerique, n. 41. de immunitate Ecclesiarum*, prædictæ leges fundantur in præsumptione, quòd scilicèt hæres fraudavit bona, de quibus non confecit inventarium. Ergo si contrarium constaret, non haberent locum prædictæ leges. Quæ omnia vera esse puto contra Covarruviam, & alios non solùm quoad solutionem legatorum, sed etiam quoad creditores hæreditarios. Nec valet quòd cum supradictis creditoribus hæres non conficiens inventarium si addit hæreditatem, quasi contrahit, juxta *leg. apud Julianum, § fin. ff. ad Trebellianum*: nam respondetur, quòd dicta lex intelligenda est quoad forum exterius, non autem in foro conscientiæ, in quo nos loquimur. Et ita nostram sententiam docent Joan. Vallerus *in differentiis utriusque fori, verbo hæreditas, differentia 2. nu. 3.* & Ægidius *in leg. 1. C. de sacrosancta Ecclesia, part. 1. §. 1. n. 7.* Vide etiam Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 30. difficultat. 24. num. 1. & 2.* & alios.

R E S O L. LXXXVII.

An judex peccet expediendo, pecunia mediante, unius causam ante alias, si litigantes jure temporis æqualiter gaudeant, & teneatur pecuniam restituere?

Et an secluso scandalo, & periculo injustitiæ, judex possit accipere, nec teneatur restituere id, quod accepit à litigantibus, si datum sit instar muneris liberalis, ut majorem, quam solet, quamque tenetur diligentiam in causa adhibeat? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 45.

§ 1. AD hunc casum respondet Paulus Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. cap. 4. n. 9.* ubi sic asserit. Cavendum ne talia cum alterius injusto damno conjuncta sint, ut si minister publicus propter oblatum sibi munus unius causam citiùs expediat postbabitis aliis, qui diutiùs expectarunt, & ante alios expediri deberent. Sed ponamus plures adesse, qui æquali jure gaudeant, ut in judicis arbitrio positum sit, quæ præponat, peccabitne judex, si unius causam ante alios expediat, ex pacto oblati muneris? Res ista periculo non vacat, spectato tamen naturali jure non audeo hominem damnare, quia ea in re aliis injuriam non infert; in gratiam verò Titii remuneratoris suscipit novam obligationem, ante alios expediendi causam ipsius, quæ obligatio pretio æstimabilis videtur. Ita Layman.

2. Notandum est tamen hic obiter cum Lessio *lib. 2. cap. 14. dub. 9. n. 64.* judicem in rigore, & secluso scandalo, & periculo injustitiæ posse accipere, nec teneri restituere, id quod accepit à litigantibus, si datum sit instar muneris liberalis, ut majorem quam solet, quamque tenetur diligentiam in causa adhibeat, vel, ut loquitur Molina *de justitia, to. 1. tract. 2. disp 88. n. 6.* si antequam negotium expediat, munus ad eum mittatur, ut efficiatur ad diligentiam, atque in favorem ejus, qui munus mittit, negotium intra justitiæ limites expediendum.

R E S O L. LXXXVIII.

An sit peccatum mortale falsum crimen obiicere testi iniquo, aut contra jus testanti?

Et si reus, & testis in tali casu jurent, quamvis peccent mortaliter, tamen non teneatur, ad restitutionem? Ex par. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 4.

§. 1. NEgativam sententiam esse probabilem testatur Joan. de la Cruz *in direct. consc. p. ..... pr. 8. art. 4. dub. 17. concl. 1.* ubi sic ait. Banez, & Ledesma cum Orellana probabiliter sentiunt esse solum peccatum veniale obiicere testi iniquo crimen falsum perjurio in obiiciente, & testibus ad hoc inducendis. Ita ille. Et nota quòd si reus, & testes in tali casu falsò jurarent, licèt peccarent contra Religionem, non peccarent tamen contra justitiam, & ideò non tenerentur ad restitutionem, & sic docet Ledesma *in summ. tom. 2. tr. 8. cap. 35. concl. 21. in fin.* ubi ita asserit. (Puede el reo cometer pecado mortal contra religion, si induze los testigos para que testifiquen con juramento la obiecion falsa, y los mismos testigos aunque son perjuros no pecan contra justicia, ni estan obligados à restituir hablando de si; y la razon es, porque el reo que los induze y es causa principal, no peca contra justicia, ni esta obligado à restitucion, luego tanpoco los tales pecan contra justicia, ni tienen obligacion de restituir. Sic Ledesma.

2. At his non obstantibus communiter Doctores asserunt, etiam in casu, de quo loquitur Joannes de la Cruz *ubi suprà*, peccare mortaliter, nam habet jus defendendi se illo medio, cùm mendacium sit intrinsecè malum, nec inordinabile in finem bonum. Ergo, &c. & ita docet Malderus *in 2. 2. D. Thomæ, tractatu 6. cap. 3. dub. 3.* & alii.

R E S O L. LXXXIX.

An testi falso, & iniquo illicitum sit obiicere falsum crimen, pro infirmando ejus testimonio?

Et an hoc sit peccatum contra justitiam?

Et quid, si falsus, & iniquus testis jam esset mortuus ante finitam causam?

Et notatur, quod non licet appellare adulterum, qui te appellavit furem, potes tamen dicere, quod sit mendax, & ejus confirmationem patefacere alia mendacia illius; vel occultum crimen obiicere illi, quando est necessarium ad tuendum honorem & famam, quæ alias amitteretur.

Et an tali casu sit tantum peccatum veniale mendacii perniciosum, nec contra justitiam obiicere crimen falsum deserviens ad prædictum finem? Ex par. 9. tract. 9. & Misc. 4. Resol. 44.

§. 1. CAsus frequenter potest occurrere; & ad illum negativè respondet Salonius, & Aragonius *in 2. 2. D. Thomæ quæst. 70. art. 3.* quia tunc falsò infamatur testis, & absque jure, quia falsum & mendacium, nequit esse jus.

2. Sed opinionem negativam tuetur Pater Gaspar Hurtadus, *disp. 4. de reo, difficult. 1.* tribus restrictionibus servatis. Primò, quando objectio criminis est necessaria ad infirmandum testimonium. Secundò, quando nequit alia minus noxia vi infirmari. Tertiò, quando in causa levi testi coacto à Judice ad testificandum non obiicitur gravissimum crimen. Et Bañez, ea sola restrictione contentus; quod objectio falsi criminis prosit ad infirmandum testimonium testis iniqui. Unde consequenter in tali casu non adest obligatio restitutionis. Probatur hæc sententia, quia unicuique inest jus justitiæ, ut servatis tribus dictis conditionibus se defendat ab iniquo invasore, adhuc vi, & damnificatione illius: ergo & objectione falsi criminis, quamvis hæc, quia aliàs opponitur veracitati, habeat malitiam mendacii, quia ad malum, seu peccatum contra aliam virtutem, quam contra justitiam, optimè potest esse jus justitiæ, ut verè quis habet ad prodigaliter elargendam suam pecuniam. Et etiam conjux voto castitatis obstrictus, verè habet ad accedendum ad propriam conjugem: & ideò, quamvis petens accedat, non peccat contra castitatem, quia accedit habens jus justitiæ ad eum accessum, etiam si peccet peccato sacrilegii contra Religionem voti. Itaque secundùm Hurtadum in casu proposito, reperitur peccatum veniale mendacii, & peccatum mortale perjurii, & si fiat cum juramento; non tamen peccaret mortaliter contra justitiam cum onere restitutionis, & in hoc sensu intelligenda sunt ea, quæ dixi *in p. 3. tr. 5. res. 4.*

3. Verùm non deferam per extensum apponere ea quæ

docet

docet Pater Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 2. disp. 12. par. 4. dub. 2. num. 404.* ubi sic ait: Non licet tibi appellare adulterum; qui te appellavit furem. Poteris tamen dicere, quod sit mendax, & ad ejus confirmationem patefacere aliqua mendacia illius, ut in eo, quod tibi impingitur, non habeatur fides. Ita Sotus *de just. lib. 5. q. 9. art. 3.* Bañez, Aragonius, & Salonius 2. 2. *q. 72. art.* ... Valentia *disp. 5. q. 16. punct.* 3. Molina *to. 5. tr. 4. disp. 20. concl.* 3. Adduntque Molina, & Salonius, id non solùm esse verum dum contumelia infertur ignominiosa: sed etiam post illam completè illatum quando id necessarium est, ne detur ei fides ab iis, qui audierunt, vel ad illam fidem enervandam, & tollendam. Quando enim fides data est, perseverat injuria. Addit ulterius Bañez, etiam licere obiicere illi crimen occultum verum, quando id necessarium ad tuendum honorem & famam, quæ aliàs amitterentur.

Sup. hoc & contentis in hoc §. & seqq. vide ... Resol. ... 33.

4. Ulterius addit Bañez, quòd in tali casu obiicere contumeliosè crimen falsum deserviens ad prædictum finem tantùm erit peccatum veniale mendacii non perniciosum, nec contra justitiam. Pro hac sententia, retuleram ego olim Vegam, *verb. Injuria*, *casu* 1. suæ Summæ, & Orellanam, postea inveni alios Auctores infrà referendos. Si tamen prius referam controversiam inter me, & virum quendam gravem Religiosum Cucullatum gymnypodam (cujus nec nomen, nec Ordinem placet indignitate, justis de causis) cùm versaremur in Hungaria obortam. Prædictam ego opinionem cum casu probabilem, & gravium Doctorum judicio, ipsius probabilitatem firmari dixissem, non solùm tunc immediatè acrem evomuit censuram, sed posteà apud nullius litteraturæ viros, & fœminas perrexit me traducere, quòd dixissem aliquid præjudiciale, scandalosum (utor verbis ipsius) perniciosissimum contra bonos mores, & contra pacem rerum publicarum, & Communitatum. Hæc, & id genus alia non solùm decantavit apud illos: sed litteris quoque ad me datis scripsit, & subscripsit, se jactans habere contra meam doctrinam Auctores omnes, & efficaces rationes. Non refero (inquit) Auctores, quia omnes absolutè comprehendo quotquot in hac materia loquuntur, nemine excepto. Nec etiam immoror in afferendis rationibus, cùm tot sint & tam claræ ut nemo sani judicii, sive doctus sit, sive indoctus, eas possit vel negare, vel ignorare: postea satis temerè affirmant, non solùm esse contra prædictam sententiam quotquot Catholici sunt, sed quotquot esse possunt in Ecclesia Dei.

5. Cùm à me postea rogatus esset proferre in medium rationes, & Auctores, quibus probaretur ita efficaciter oppositum (ego verò meæ doctrinæ fundamenta, & Auctores eidem descripto dedissem) arripuit calamum non semel, & conjecit in chartam, quæ piget me referre multa, à recta Philosophia & Theologia, aliena. Atque cùm vidisset argumenta, quibus ego, & alii Auctores à me relati probamus esse posse casum, in quo dicere falsum testimonium grave, quod deserviat ad enervandam fidem ejus, qui aliud simile dixit esse, quidem semper peccatum propter mendacium; sed non esse peccatum contra justitiam mortale, cùm hæc (inquam) vidisset, ingenuè fassus est esse probabile, quod non esset peccatum contra justitiam, sed esse semper mortale contra charitatem proximi: & inde habere inseparabilem, & intrinsecam malitiam mortalem, & hanc dixit esse omnium Catholicorum doctrinam, omnium (inquam) quotquot sunt, aut esse possunt in Ecclesia Dei, cumque nullam alicujus momenti rationem attulisset, ut probaret illam malitiam intrinsecam, & inseparabilem contra charitatem, ego verò affirmassem eam inseparabilem malitiam contra charitatem à nemine (quod sciam) agnosci, neque ratione posse probari, voluit offerre Auctores, & post diu, multumque quæsitos, obtulit tres Auctores, Lessium, Filliucium, & Villalobos qui docent fieri posse, ut in aliquo casu sit peccatum contra charitatem: nempè quando quis in suo falso testimonio plus dicit, quam sit necessarium ad enervandam alterius fidem. Qui Auctores, & doctrina extram rem afferri mihi visi sunt. Agimus enim de malitia intrinseca, & inseparabili, quam ille dicebat habere falsum testimonium, non de ea, quam per accidens & in aliquo casu habere potest. Omitto plura, quæ in eam rem ex parte utriusque nostrum allata sunt, & venio ad ipsam met doctrinam, quam ego probabilem dixeram tunc, & nunc dico. Eam verò conjeci in chartam quam legerunt, & probabilem propria manu scripserunt, & se subscripserunt post R.R. PP. Joannem Gans Confessarium Sacratissimi Cæsaris Ferdinandi III. & P. Danielem Bastelium Serenissimi Archiducis Leopoldi ejusdem Imperatoris fratris Confessarium, Professores omnes publici, & ordinarii Universitatis Viennensis, Universitatis Pragensis, & Universitatis Græcensis. Quorum ego omnium censuras, & subscriptiones apud me habeo, simul cum Cancellariis earum Universitatum. Qui omnes sunt septemdecim, quibus annumerari possunt alii Doctores, & olim Professores P. Henricus Philippi Confessarius olim, & in re tum Philosophica, tum Theologica eorundem Serenissimorum Fratrum Magister, & Professor, P. Ambrosius de Peñalosa olim etiam in Viennensi Universitate Theologiæ Doctor, & Professor, nunc vero Cæsareæ simul, & Catholicæ Majestatis Concionator. Item P. Vitalis Pelliceroli Doctor Theologus, & in eadem Viennensi, & Græcensi Universitatibus Professor, qui tres ultimi (sicut & alii tres ex supra comprehensis in numero actu profitentium) eandem doctrinam probabilem judicarunt ante hanc obortam controversiam, quando librum hunc approbarunt, ut posset Typis mandari. Placuit autem totam doctrinam ipsis omnino verbis, quibus illam judicio prædictorum omnium subjeci hic proponere, et vel inde appareat non decere virum doctum, seu, qui talis vult haberi, temerè, & subitò absque maturo judicio aliorum opiniones notare. Hucusque Dicastillus.

6. Nota tamen, quòd post hæc scripta inveni sententiam Hurtadi, & Dicastilli, licèt ipsos non adducat, docere etiam Eminentissimum Dominum meum Cardinalem de Lugo *to. 2. de just. disp. 40. sect. 2. n. 26. & seqq.* Adi illum, & non pigebit. Et ideò existimo hanc sententiam esse satis probabilem.

7. Ponit casum Cardinalis de Lugo, & petit: quid si falsus vel injustus testis jam esset mortuus ante finitam causam, potero ne adhuc sine injustitia illi falsum crimen opponere ad infirmandum ejus testimonium: Ratio dubitandi est; quia hic jam non lædit me injustè, cùm jam non sit in ejus potestate retractare quod dixi; ergo solùm restat effectus actionis præteritæ, pro qua volo reddere illi malum. Respondeo tamen affirmativè consequenter ad prædictam sententiam: sicut etiam tunc possem detegere crimen verum occultum ipsius ad infirmandum ejus testimonium, & sicut si aliquis se ex sublimi loco projiceret supra te ad te comprimendum, licèt non posse jam suum impetum reprimere; adhuc te posses ratione defensionis ejus impetum retardare opposito gladio, vel telo, quo eum in ipso saltu confoderes: hoc enim non facis, ut ipse se comprimat, sed ut te defendas. Ita ergo in præsenti non erit contra justitiam nos defendere ab impetu testis injusti contra formam, opposita ei infamia, licèt jam nunc ipse non possit revocare, vel reprimere impetum sui testimonii, quod prius justè dixerat. Ita Lugo ingeniosè, ut semper solet.

R E S O L. XC.

An testis teneatur restituere danti, si quid accipit pro veritate dicenda, & judex pro justa sententia ferenda?

Et an hoc intelligatur, si quod datur, testis & judex accipiant ab eodem, non autem si accipiant ab alio? Ex p. 3. tr. 6. Misc. 2. Ref. 4.

§. 1. **A**Ffirmativè respondet Aragon *in 2. 2. qu. 75. art. 4.* Navarra *lib. 4. cap. 2. n. 34.* Rebellius *lib. 18. q. 10. n. 8.* Toletus *lib. 2. cap. 21.* Navarrus *cap. 17. nu. 34. & 96.* & alii communiter; sed hi Doctores intelligendi sunt quando datur aliquid ad dirimendam vexationem: secus autem si detur ad alliciendum animum judicis ad justam ferendam sententiam, aut ex mera liberalitate: nam in tali casu testis, & judex potest recipere, nec tenetur danti restituere, quod est valde notandum ad tollendos scrupulos; & ita hanc sententiam alibi etiam docui, etiam docet Joann. Franciscus Suarez *in enchiridio casuum conscientiæ lib. 5. §. cui restituendum, ver. quod accepisti, & lib. 10. §. judicium, ver Judex potest*, ubi citat Saytum, Molinam, Medinam, & alios.

Quod hoc ut testis falsum juret, & judex ut injustè judicet, infra ... lege ... Sup. hoc supra Ref. 30 §. hoc ... vers. Judicum, & in Ref. 13. §. ult. & in ... Ref. 35. §. ult. ... vers. Verum ... lege etiam ... Unde, & ...

2. Nota etiam quod sententiam affirmativam Sotus *de just. lib. 4. q. 7. art. 1. ad 2.* & Azorius *par. 3. lib. 4. cap. 21. qu. 6.* intelligunt si accipias ab eodem, non verò si accipias ab alio, nam in tali casu non teneris restituere. Et ratio est, quia licèt ex justitia obligeris, v. g. ad bonum Petri, non tamen teneris ex justitia id facere in gratiam Pauli, à quo donum accepisti. Ergo, &c. Verùm hæc sententia displicet Lessio *lib. 2. c. 14. dub. 9.* & aliis.

R E S O L. XCI.

An testis interrogatus à judice teneatur ex justitia commutativa respondere, ita ut dicendo se nihil scire, restitutioni obnoxius fit?

Et quid est dicendum, si per mandatum judicis testis insinuatur, ipse tamen subterfugiat, & non compareat?

Et testis, qui per imprudentiam occultum crimen detegit, si bona.

bona fide detexit (ut frequenter solet accidere) qui putabat se legitimè de hoc interrogari à judice, an teneantur lege justitiæ retractare testimonium suum, ita ut si non retractaverit, obligetur ad restitutionem. Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Resol. 102. aliàs 101.

§. 1. PRobabiliter affirmativam sententiam tenet Malderus *in 2. 2. tract. 6. c. 2. dub. 9. §. Dico Tertiò*. Turrianus *in 2. 2. disput. 52. num. 2.* & Azorius *part. 3. lib. 13. cap. 27. dub. 4.* ubi sic ait: Quando testis est in judicium vocatus, & à judice legitimè interrogatus, tunc ex lege justitiæ tenetur ad veritatem dicendam ex officio quo in judicio fungitur, & obligatur ad restitutionem damni, quod sequutum est ex veritate non manifesta. Ita etiam docent Medina, Orellana, Sotus, Navarrus, & alii. Hæc opinio, ut dixi, est satis probabilis.

2. Sed non minus probabilem negativam sententiam teneo, quam tuentur Joannes de la Cruz *in directorio, part. 1. pr. 8. art. 4. dub. 13. concl. 5.* Sylvius *in 2. 2. Divi Thomæ, qu. 71. art. 1. quæritur. 1. conclusione 6.* Pitigianus *in pract. crimin. part. 2. cap. 6. fol.* 191. & multi alii. Ratio est, quia licèt hujusmodi testis graviter peccet contra charitatem erga proximum, & contra obedientiam, & justitiam legalem erga judicem; non peccat tamen contra justitiam commutativam, nam ante mandatum judicis non tenetur ex commutativa justitia, etiam secundùm auctores contrariæ sententiæ; sed per mandatum judicis solùm accedit obligatio justitiæ legalis, & obedientiæ. Ergo nullum est vinculum justitiæ commutativæ. Et hæc opinio à fortiori procedit, si per mandatum judicis testis insinuatur, ipse tamen subterfugiat, & non compareat: in quo casu testem non teneri ad restitutionem præter Doctores citatos, docent Villalobos *in summ. tom. 2. tractatu 12. difficultate 1. num. 12.* Lessius, Molina, & alii, quidquid in contrarium doceat Octavianus Spatarius *in practica Regularium tractatu 7. capit. 11. num. 7.* & alii. Sed tu nostram sententiam tene.

Sup. hoc in ... Resol. ... §. 1. infra.

3. Notandum est etiam hic, quòd etiam stando in prima opinione affirmativa, si testis juridicè interrogatus neget veritatem, tenetur quidem parti de damno, non tamen Fisco de mulcta, & pœna pecuniaria, quæ imponeretur reo, si testis veritatem manifestaret. Et ita docent Joannes de la Cruz *in directorio, par. 1. pr. 8. articulo 1. dub. 6.* Turrianus *ubi suprà nu. 6.* & Malderus, qui etiam addit, quòd testis, qui per imprudentiam occultum crimen detexit, si bona fide detexit (ut frequenter solet fieri) quia putabat se legitimè de hoc interrogari à judice, non tenetur lege justitiæ retractare testimonium suum: si tamen sine suo detrimento possit, & speret retractationem profuturam, tenetur lege charitatis retractare, ita tamen ut non obligetur ad restitutionem, si non retractaverit. Et hæc omnia pro praxi erunt multum adnotanda.

Sup. hoc sup. in Res. 78. §. 2. & infra in Res. 103. §. Secundo, cum ... in Res. 107. §. Septimo.

RESOL. XCII.

An testis ratione falsi testimonii non teneatur aliquando ad restitutionem.

Et an qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inadvertentia non damnabili, vel ex oblivione saltem non mortifera, ratione cujus contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 106. aliàs 105.

§. 1. REspondeo affirmativè, & ideò si reus jam erat per alios testes convictus, & tuum testimonium accedens nihil efficit, eo quòd pœna propter illud non est addita, nec judex firmior redditus est ad eam irrogandam, non teneris ad restitutionem, quia etsi injuriam ei facias; non tamen es causa efficax damni, quod ex prioribus testimoniis jam censetur illatum. Et ita docet Pitigianus *in pract. crim. canon. de testib. capit. 6. fol.* 193 & alii. Unde ego in facti contingentia multoties ex hac doctrina liberavi pœnitentes ab onere restitutionis, quod adversantur Confessarii.

2. Nota etiam cum Pitigiano *ubi suprà*, Cajetano 2. 2. *quæst. 70. art. 4.* Petro à Navarra *lib. 2. cap. 2. nu. 253.* & aliis, quòd qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inadvertentia non damnabili, vel ex oblivione saltem non mortifera, ratione cujus contingit aliquem damnari, non tenetur ad restitutionem, & quia neque ratione rei acceptæ (cùm nihil inde habeat) neque ratione injustitiæ, & damnificationis, non enim peccavit, saltem mortaliter, ut suppono, & probabiliter docet Lessius *lib. 2. c. 7. dub. 6.* cum aliis, non teneri ad restitutionem ex damno illato, qui non peccavit mortiferè. Ergo, &c.

Sup. hoc in Res. seq. § ult.

RESOL. XCIII.

An testis falsus teneatur revocare dictum suum, ratione cujus mors, aut mutilatio alicui est inferenda; quamvis ipse similis pœnæ periculum timeret: imò licèt ex revocatione majus malum illi immineat?

Et quid, quando testis falsus dubitat, an talis revocatio sit profutura, necne?

Et an, qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inadvertentia non damnabili, vel ex oblivione saltem non mortifera, ratione cujus contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem?

Et quid facere debeat, certior factus de ignorantia? Ex p. 4. tract. 4. & Misc. Res. 99.

§. 1. SCribo hæc cum animi dolore: nam olim interrogatus fui de hoc casu à quodam teste falso, qui ex importunitate, & minis Regii fisci, tandem falsam depositionem fecerat in re magni momenti; & tunc respondi, quòd qui falsum testimonium dicit, ratione cujus mors, vel mutilatio est inferenda, tenetur sua dicta retractare, si id profuturum putet, quamvis ipsi similis pœnæ periculum timeret: nam unusquisque tenetur resarcire damnum, quod alteri injustè intulit, etiam cum pari damno suo nam in pari damno melior est conditio innocentis. Lessius *lib. 2. cap. 30. dub. 7. n. 53.* & communiter Doctores. Imo (attendant falsi testes & timeant) hanc sententiam Vultherus Strovesdorff *in D. Thom. de just. & jur. quæ. 70. art. 4. concl. 3.* docet esse veram, licèt testi ex revocatione majus damnum immineat, neque obstat quòd dubitet an revocatio sit profutura, quia quilibet quod suum est experiri, & tentare debet. Ita ille. Sed Petrus Navarra *de restit. lib. 2. cap. 3. nu. 251.* putat, quòd si retractatio nihil est profutura, testis falsus non tenetur illam facere, sed restitutionem damnorum; item si ex locutuo potest sententiam revocare, ita ut prosit, similiter non tenetur prodere se coram judice.

2. An verò qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inadvertentia non damnabili, vel oblivione saltem non mortifera, ratione cujus contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem? Respondeo negativè cum Lessio & Navarra *ubi suprà*, cui ego addo Becanum *in 2. 2. D. Thomæ, de just. & jur. quæst. 70. de testib. quæst. 5. concl. 2.* quia neque ratione rei acceptæ, cùm nihil inde habeat, neque ratione injustæ damnificationis, quia non peccaverit mortaliter, ut suppono: ergo, &c. Sed hanc sententiam Vultherus Strovesdorff *loc. cit.* veram esse putat quousque sic deponens in eodem statu permanet, sed certior factus de ignorantia, vel similibus tenetur revocare, & restaurare damnum etiam cum periculo mortis, si necessitas urgeat. Sic ille, quo in sensu intelligit Lessium, & alios, sed hæc opinio est nimis stricta.

Sup. hoc in præcedenti §. ult.

RESOL. XCIV.

An testis teneatur denunciare, quando scit nullum alium scire illud delictum, etiam interrogatus sub præcepto & juramento? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 101. alias 100.

§. 1. REspondent affirmativè Sotus *de just. lib. 5. q. 7. art. 1.* & Panormitanus, quem citat, & sequitur Azorius *part. 1. lib. 11. cap. 27. du. 2.* & novissimè mordicus docet hanc sententiam Sancius *in selectis disp. 43. nu. 33.* qui citat Turrianum, Valentiam, & alios.

Sup. hoc in Res. ... & Res. ... post seq. quam ... lege § ult. & ... Sic etiam, & pro peccato in hoc casu in ... lege brevem Caietani doctrinam.

2. Sed negativam sententiam ex schola D. Thom. docet Joannes de la Cruz *in directorio conscientiæ, part. 1. pr. 8. ar. 4. dub. 13. in principio*, ubi sic asserit. Si accusator habet solum unum testem, iste dum sibi non constat de alio conteste, tenetur sub peccato mortali dicere, se nihil scire. Ita ille, qui citat Ledesmam, Bañez, & Orellanam.

3. Tertia opinio, quam tenent Lessius *lib. 2. c. 30. dub. 6. numer. 49.* Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 17. difficultate 1. numer. 11.* Pitigianus *in tract. crim. capit. 3. fol.* 166. asserit, posse testem in tali casu testari, si velit, sed non teneri.

4. Sed ego puto probabilem esse opinionem negativam (licèt affirmativa sit probabilior) Joannes de la Cruz, & aliorum. Nam cùm testis sciat neminem alium illud delictum à reo perpetratum scire, ejus testificatio nihil proficiet, nisi ad vexandum reum, quia ex sola ipsius depositione minimè condemnari potest. Ergo, &c. Igitur absque causa infamat tunc testis delinquentem, cùm sciat ipse probandum non esse delictum, & ideò Octavianus Spatarius *in praxi de modo corrigendi Regulares, tract. 7. cap. 8. num. 7.* sic asserit. Ex quo patet, quod non tenetur quis testificari, si sciat nullum

alium esse testem, contestem, vel aliud æquivalens indicium, sive procedatur ex munere, sive ad instantiam partis. Et ego aliquando interrogatus sub præcepto, & juramento super delicto, quod sciebam nullum alium nosse, nisi denunciantem, nunquam testificari volui, etsi de visu, & certa scientia potuissem, quòd tuta conscientia fecisse reputavi, & reputo. Ita Spatarius. Notentur hæc, quis practicabilia erunt.

R E S O L. XCV.

An testis teneatur respondere, si judex ad evitandum scandalum interroget, quando crimen est notorium, & publicum, sed ignoratur author ipsius?

Et an judex in tali casu non possit inquirere, nec vate rogare, & aliter faciendo an peccet mortaliter? Ex part.2.tract.15.& Misc.1.Res.63.

§.1. FUit, exempli gratia, homo mortuus inventus in vico, vel domus aliqua furto deprædata, & spoliata, Judex ad evitandum scandalum, & propter bonum commune, vult recipere de vicinis informationes de ipso negotio, & casu. Quæritur, an ipsi si sciunt auctorem delicti, teneatur interrogati respondere. Aliqui sentiunt, judicem in tali casu non posse inquirere, neque interrogare, & peccare aliter faciendo. Ita Cajetanus *in 2.2. quæst.69. art.2.* Sotus *de tegend.secret.membr.2 quæst.6.concl.1. & de just.lib.5. quæst.2. art.2.* & ex veteribus Paludanus *in 4.dist.19.* & Adrianus *quodlib.111.* quia tunc procedendum est per inquisitionem, quando de auctore est fama, vel indicia, *cap.cum oporteat, de accus.cap.inquisitionis, & cap.qualiter, & quando, eod.tit.* Hæc opinio est probabilis. Sed contrariam probabiliorem meritò docent Doctores *ubi infrà*, quibus adde Malderum *in 2.2.tract.6.cap.1.dub.18.* Villalobos *in summ.to.2.tract.14.diffic.7.num.2.* Valentia *to.3.disp.5.quæst.14.punct.1.* Bañez *in 2.2.q.70.art.1.dub.2.* & alii penes ipsos. Et ratio est propter magnam utilitatem boni communis, aliàs sæpè manerent impunita crimina, non sine scandalo subditorum. Et licèt aliquando hoc, vel illud crimen immediatè non sit contra bonum commune, tamen plura crimina impunita manere, non posset non esse, & cum scandalo, & contra commune bonum; & Canones in contrarium adducti loquuntur de inquisitione speciali, qua inquiritur de Petro, vel Paulo; non autem de ea, qua in genere quæritur, quis fecerit. His suppositis, difficultas est, an in tali casu testis qui scit authorem delicti, teneatur illum manifestare judici interroganti in genere. Affirmativè respondent Aragon *in 2.2.q.69.art.2.dub.ult.* & ex neotericis mordicus docent hanc sententiam Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, verb Inquisitio, num.9.* Miranda *de ordine judiciario, tom.1.quæst.6.art.6.concl.3.* & alii: quia cùm Judex in proposito casu jus habebat procedendi propter bonum commune conservandum, & testes interrogandi manifestè sequitur quod teneatur & ipsi propter idem bonum commune conservandum illi veritatem dicere & occultum reum revelare. Sed contrariam sententiam docent communiter neoterici, ut Turrianus *tom.2.in 2.2.disp.50.dub.5.num.9.* Filliucius *tom.2.tr.40.cap.6.num.185.* Lessius *lib.2.cap.29.dub.14.num.118.* Bonacina *de legib.disp.10 q.2.punct.5.num.24.* Navar. *de rest.lib.2.cap.4.num.167.* Salon. *de justit.in 2.2.tom.1.q.69.art.2.controver.7.* & alii, & præter alias rationes, quas adducunt præfati Doctores, probatur hæc opinio, quia quando dubium est, an judex juridicè interroget, & probabilis sententia asserit, ipsum non interrogare juridicè, ac proinde, quod idem est, ipsum non esse judicem: in eo casu, subditus non debet obedire, quia potest amplecti probabilem opinionem, quæ affirmat judicem non esse superiorem in eo casu: unde sequitur, in casu nostro posse testem vel manifestare, vel occultare veritatem, si sciat utramque opinionem esse probabilem, ut re vera est. Ita Turrianus, qui reprobat rationem Petri à Navarra, nempe in hoc casu judicem habere jus interrogandi, & reum non respondendi, ita ut detur bellum ex utraque parte justum: sed hanc rationem defendit Filliucius *ubi suprà*. Quicquid verò sit de hoc, apparet me in facti contingentia, rectè olim consuluisse, testem non teneri in tali casu ad interrogata respondere, licèt tunc in contrarium sentiebant trepidantes timore, ubi non erat timor.

R E S O L. XCVI.

An reus, & testis teneantur respondere, si dubitant, utrùm judex juridicè illos interroget?

Et an si judex in re dubia inquirat, peccet, & testis, si obsequatur, sit injustus?

Et quando judex, vel superior generaliter inquirit super aliquo delicto notorio, cujus author ignoratur, tunc subditus, qui dubitat, an infamia, vel judicia sint contra illum quem ipse scit commisisse delictum, an teneatur prodere delinquentem, vel debet respondere se nescire, quis commisit? Ex part.3.tract.5.& Misc.1.Res.107 aliàs 106.

§.1. AFfirmativam sententiam sustinet, quoad reum, Joannes Sancius *in selectis disp.43.n.82.* & quoad testem Pitigianus *in pract.crimin.can.de secundo substantiali judicii, cap.3.fol. mihi 175.* quia superior in possessione est præcipiendi, qua privari æquum non est, ob dubium jus subditi. Nec valet dicere, quod non magis est superior in possessione præcipiendi, quàm subditus in possessione obediendi, quia superior ex tunc quòd electus est superior, in possessionem præcipiendi introducitur, & in alia possessione permanere pertinet ad superioris naturam, & essentiam: aliàs ad quid esset superior, nisi præcipere posset? At subditus nunquam est in possessione non obediendi, nisi quando certò constat mandatum esse iniquum, vel probabiliter id esset in opinione: est enim de essentia subditi in possessione obediendi permanere. Ergo, &c. Hæc opinio est probabilis.

2. Sed probabiliorem contrariam esse existimo, quam tuentur Lessius *lib.2.capit.31.dub.3.numer.10.* Sanchez *in summ.tom.1.lib.6.capit.3.num.24.* Salas *in part.2. quæst.21.tract.8.disput.unic.sect.17.num.155.* Henriquez *lib.14.c.3.num.3.in Gloss. littera X.* Bañez, Sotus, Medina, & alii penes ipsos.

3. Dicendum est igitur, quod quando periculum aliquod imminet alicui tertiæ personæ, ut, verbi gratia, est cùm judex inquirit contra aliquem homicidam, vel furem, &c. aut in quemcumque alium reum privati criminis, quòd non sit in perniciem publicam, quia tunc aliud erit, & dubium est probabile pro utraque parte, sintne infamia, aut indicia, quibus possit inquirere: tunc testes, & rei hoc modo dubitantes, non tenentur respondere, quoniam majus periculum est si occidatur homo contra jus, quàm si non obediatur superiori. Præterea unusquisque præsumitur bonus, quoad usque probetur malus. Sed quamdiu dubium est, an si jus inquirendi adversùs aliquem, tunc nec probatus est malus, nec jure existimatur talis; nam sola infamia, & indicia sunt, quæ faciunt præsumptionem juris. Ergo in re dubia, & judex inquirens peccat, & testis si obsequatur, injustus est. Tertiò, jura favent reo, sicut & possessori: ergo quoad usque constiterit jus esse inquirendi, reus habet jus vitæ, famæ, bonorum suorum, atque adeò non licet in illum inquirere, nec testimonium dicere.

4. Ex his apparet, quod quando Superior generaliter inquirit super alieno dicto notorio, cujus auctor ignoratur, tunc subditus, qui dubitat an infamiæ, vel indicia sint contra illum, quem ipse scit commisisse delictum, non tenetur prodere delinquentem occultum, sed debet respondere se nescire quis commisit. Notentur hæc quia circa illa miserrimè decipiuntur aliquando testes, & judices.

R E S O L. XCVII.

An reus teneatur respondere, si sciat adversus se stare solum dictum denunciatoris?

Et notatur non licere aliis cooperari cum reo ad confringendum carcerem.

Et an conjunctissimi, quales sunt parentes, conjuges, fratres, possunt juvare reos auxilio, consilio, & pecunia?

Idem etiam dicendum sit de his, qui spectatis circumstantiis certissimè timerent revelandos à reo fore, comprehendendos, puniendos, & infamandos à judice.

Et tandem quæritur, an reus innocens, qui re ipsa damnatur injustè ad mortem, justè tamen juxta allegata, & probata, possit vi, & armis se defendere occidisse, & ab ejus ministris, et iam occidendo eos, si necessarium sit? Ex part.6.tract.6. Misc. 4. Res. 43.

§.1. REspondeo negativè cum Valentia *to.3. disp.15. q.14.punct.2.* Sed ulterius requiri alium testem omni exceptione majorem, aut infamiã, aut judicia sufficientia; sicut neque actor, vel accusator sufficit ad faciendam semiplenam probationem; cùm non habeat locum testis, nemo enim in propria causa testis est idoneus. Sed ait Dicastillus *de just.lib.2.tr.1.disp.6.dub.1.num.12.* jam ad hoc ferè semper utuntur cautela, vel astutia, nimirum Officiali publico ad id designato (Fiscalem appellant in Hispania quamvis aliqui alio nomine etiam id muneris obeant) rem defert, qui alioqui erant accusaturus, & ille ipse accusatu-

facturus producitur tanquam testis ab Officiali illo, vel Fiscali. Quæ omnia sæpè multum fraudis habere possunt, vel periculi, cùm omnia jam tandem nitantur dicto, & auctoritati unius fortasse nebulonis, vel ad id pecunia corrupti, qui denunciatoris vices gerit, & accusatoris per alium submissum ad hoc, & seipsum facit testem. Quæ omnia, an sint semiplena probatio alii viderint. Ego non puto. Unde si constaret reo id ita factum esse: non puto eum debere suam causam censere tanquam semiplenè probatam. Porrò, nec Accusatorem, nec Denunciatorem, qui intendit punitionem, posse esse testes, constat *ex l. nullus ff. de testibus*, cum ibi suscipiant causam tanquam propriam. Hucusque Dicastillus. Sed nolo praxim receptam, si extet, condemnare, ideò tu cum judicibus timoratis cogita: multa enim à Fiscalibus efficiuntur, quæ ego valdè dubito in foro conscientiæ sustineri posse.

2. Notandum est hic obiter, Dicastillum *ubi suprà, dub. 4. num. 87. & seqq.* docere, non licere alii cooperari cum reo ad confrigendum carcerem; tum quia, non habet tantum jus prout reus, qui id potest ob magnum damnum, quod sibi imminet; tum quia turbaretur Reipublicæ ordo, si quicunque posset juvare delinquentes ad confringendos carceres, & vincula. Ipse tamen, hoc non obstante, existimat, nomine rei intelligi, non tantùm ipsam personam rei, sed etiam sibi conjunctissimos, qui ferè reputantur pro eadem persona, quales sunt parentes, conjuges, & fratres: imo in aliquibus Regnis, aut Provinciis, audio quod prædicti conjunctissimi reo, licet auxilio, consilio, & pecunia juvent reum sibi modo prædicto conjunctissimum, impunè id faciant. Idem etiam dicit de his, qui spectatis circumstantiis certissimè timerent revelandos a reo fore, comprehendendos, puniendos, & infamandos à judice, perinde enim est tunc reum atque seipsos liberare. Ita Dicastillus: quæ omnia ait, procedere in foro conscientiæ, & servatis omnibus, quæ tenetur servare reus.

3. Sed si aliquis hic quærat, an reus innocens, qui re ipsa injustè damnatur ad mortem, justè tamen juxta allegata, & probata, possit vi, & armis se defendere à judice, & ab ejus ministris. Aragonius, & Salonius, *q. 69. art. 4.* Cov. *lib. 1. variar. cap. 2. nu. 13.* Lessius *cap. 21. dub. 4.* Suarez *lib. 5. de leg. cap. 10.* & Bonacina *disp. 10. q. 3. punct. 2.* docent, quòd non possit; (quod certum existimat Vasquez) quia judex, quamvis sciat reum esse innocentem, potest, imò & tenetur, eum condemnare, & ejus ministri sententiam exequi: ergo ei nullam inferrunt injuriam: ergo nequit se ab eis cum ipsorum injuria defendere. Bañez verò, *qu. 74. art. 4.* Valentia *disp. 5. qu. 13. punct. 4.* Angles *quæst. de resist. in judicio, diffic. 3. dub. 2.* Ledesma *tract. de justitia commutativa, c. 8. conclus. 8.* Villalobos *tract. 16. de reo, d. 9.* Paris à Puteo, Lucas Pen. & Hippolytus, quos refert Covarruvias, docent quòd possit adhuc judicem, & ejus ministros occidendo, si necessarium sit, quod dicitur docuisse Victoria, & non displicet Becano, *quæst. 3. circa quæst. 69.* nec Lessio, ubi suprà, & meritò, ait Hurtadus *disp. 4. de reo, diffic. 11.* Quia ut ipse probavit, *disp. 1. diffic. 7.* absque injustitia in innocentem nequit judex, nec ejus Ministri eum occidere, imò nec mutilare: ergo vi, & armis potest eam injustitiam propulsare, etiam si judex, & ejus Ministri innocentiam illius ignorent, sicut potest innocens vi se defendere ab invasore furioso, & etiam ab existimante invincibiliter quòd possit illum occidere, imò & mutilare.

4. Sed ego adhæreo primæ sententiæ, & certum est secundam sententiam procedere in causa mortis, & mutilationis membri, non autem in reliquis causis.

R E S O L. XCVIII.

An reus teneatur judici respondere, si testium depositio non notificetur?

Et quid circa hoc cum Regularibus? Ex par. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 92. aliàs 91.

§. 1. Hic casus frequenter solet accidere, & erit Confessariis perutilis, ideò respondeò negativè: quia ei non constat, quòd juridicè interrogetur, unde teneatur respondere; & ita docet Joseph. Aldrete Societatis JESU *de Religios. disciplina tuenda, lib. 2. c. 4. num. 7.* ubi sic ait: Exigitur quòd reus noverit se juridicè interrogari, propter quam causam asserunt necessarium esse: quòd testium depositio reo notificetur, ut sciat ad obediendum se teneri. Ita Soto, Navarrus, Corduba, Salzedo, Toletus, Navarra, & alii, hoc autem necessarium non esse voluere nonnulli, ut Lopez, Arevalus, Julius Clarus, Guttierez, & alii. In qua quæstione minimè necessarium, putamus quod verius sit, in stricta disputandi ratione indagare: cùm reus tot pro se habeat gravissimos Doctores; & si judices consueverint eorum non admittere opinionem, id efficit: ut ita è contrariò, & interroganti, rei delicta semper occultare non vereatur. Quapropter consultius est tutiorem eligere viam, eam nimirum quæ plenè demonstrat, eos omninò teneri ad veritatem confitendam propter testium depositionem ipsis notificatam, ne rei propter contrariam opinionem illi faventis veritatem occultent. Sic Aldrete.

2. Et ita docent Cajetanus, & Aragonius *in 2. 2. quæst. 69. art. 2.* Joannes de la Cruz *in direct. par. 1. pr. 8. art. 3. dub. 9. conclus. 1.* Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. cap. 7. num. 15.* Salon. *in 2. 2. tom. 1. q. 69. art. 2. controvers. 2. concl. 2.* Lessius *lib. 2. cap. 31. dub. 3. num. 10.* Segura de Avolos *in direct. judic. part. 2. 54. num. 30.* & Luduvicus Miranda *in ordine judiciario, to. 1. quæst. 19. art. 13. concl. 1.* quem omninò vide: Dicendum est igitur, quod judiciorum, semiplenæ probationis copia reo tradenda est; ut inde veritatem probare astringatur, aliàs non tenetur verum dicere: unde ait Segura *ubi suprà num. 31.* Omnes utriusque fori judices in hoc errant, quia nunquam indiciorum copiam delinquentibus ostendere solent, ante eorum confessionem recipiendam ex quo rei justè possunt veritatem in judicio denegare. Sed mihi cum Salzedo *in pract. crim. cap. 126. littera C.* summoperè placet ea forensis practica, qua Ecclesiastici, & sæculares judices Deum timentes uti solent ante confessionem receptam minimè præcipiant informationis copiam dari, sed tantùm Tabellioni, vel Notario præcipiunt, quod testium depositiones absque eorum nominibus coram reo legat, ut inde compertum habeat, quid contra ipsum probatum sit, & veritatem fateatur. Ita Salzedo, quod utinam judices observarent? Unde si non observant, miserrimè in hoc falluntur. & ideò possunt Confessarii reos absolvere, qui veritatem in tali casu confiteri nolunt; & ratio horum omnium erit, nam qui bonam suam famam, honorem, & vitam jure possidet, nullo adstringitur jure illam dimittere, quoad usque sibi innotescat alienum jus, & qui contrarium faceret, imprudens esset nimis; sed in proposito casu reus jure omnia ista possidet, ergo quousque per statum processus sibi constet & innotescat jus, quo judex potest illum interrogare, non tenetur se ipsum procedere, aut veritatem ei dicere. Nota tamen quod Joseph à Sancta Maria *in Tribun. Relig. tr. 4. c. 17. §. 3.* docet omnia supradicta esse vera in ordine ad reos sæculares, non autem si agatur cum Regularibus: sed fallitur quidem; nam Doctores citati loquuntur etiam in causis Regularium.

R E S O L. XCIX.

An reus convictus, & confessus de uno crimine, teneatur respondere interrogatus de complicibus, nulla infamia laborantibus?

Et an judices de dictis complicibus interrogantes extra casus assignatos in textu hujus Resolutionis peccent mortaliter?

Et an Confessarii possint reos obligare ad respondendum tantum in casibus supra expressis.

Et absolutè docetur in omnibus casibus non esse complices revelandos, quando quis cognovit correctos, vel emendatos esse, aut si probabiliter emendatos iri per solam correctionem fraternam, quod est valde notandum? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 100. alias 99.

§. 1. Ad hunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 14. diffic. 10. nu. 2.* ubi sic ait. (Ha se de advertir, que si consta claro, que el delicto no lo hizo no solo, sino que huuo complices, podra se preguntar por ellos con inquisicion general, como quando se halla un cuerpo muerto, y no consta quien lo hizo. Mas en este caso no tendra obligacion el reo à declarar los complices, sino es que estan infamados. Y quando de ordinario los Juezes preguntan por los complices, ha se de entender desta manera, porque si no es assi, van enganados. Y tambien se ha de advertir que tiene obligacion a revelar los complices, quando entiende que no estan arrepentidos, sino aparejados, para cometer otros delictos en danno publico, ò particular, y que no se corrigeran por correcion fraterna, quales suelen ser de ordinario ladrones, falsarios de moneda, bruxas, hechizeros, y hereges ò otros semejantes, como dize Navarro. Y dize Rodriquez que deve el Juez declararlos, quando tienen obligacion à revelar los complices, ò darles licencia y tiempo para consultarlo con hombres doctos, ne incidant in laqueum Diaboli, y si la niegan, dize con Navarro, que no se atreveria à librarlos de pecado mortal.) Hæc Villalobos, quæ à judicibus, & fiscalibus observentur. Sup. hoc in 10. 3 tr 9. Resol. & in alii ejus primo not. & sillicet legi etiam à Resol. ejus secunde annot.

Quoad hoc Confessarius lege doctrinam Rel. seq. propo ... Et ideò, & 50 ... num.

2. Igitur non tenentur rei in quocunque casu interrogati de complicibus respondere; unde Confessarii illos obligent ad respondendum tantùm in casibus suprà expressis, & judices de dictis complicibus interrogantes, extra casus prædictos peccant lethaliter, & in hoc aliqui miserrimè decipiuntur. Vide Joseph à Sancta Maria *in tribus Relig. tr.* 4. *c.* 6. Joannem de la Cruz *in direct. conscient. part.* 1. *pr.* 8. *art.* 3 *dub.* 3. *concl.* 2. Mirandam *in ordine judiciario, tom.* 2. *qu.* 19. *art.* 11. Malderum *in* 2. 2. *tract.* 6. *cap.* 1. *dub.* 23. Tannerum *in* 2. 2. *disp.* 4. *quæst.* 4. *dub* 4. *num.* 89. Ledesmam *in sum. to.* 2. *tra.* 8. *cap.* 24 *concl.* 5. Aldrete *de disciplina tuenda, lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 14. Octavianum Spatarium *in praxi Regularium tra.* 9. *cap.* 12. & 13. *quæst.* 12. *num.* 5. cum Villalobos *ubi suprà*, rectè docentes absolutè in omnibus casibus non esse complices revelandos, quando cognoverit correctos, & emendatos, vel si probabiliter cognoscat, illos emendatum iri per solam fraternam correctionem; quod est valdè notandum.

Sup. hoc in tom. 3. tra. 9. Res. 4. 5. & 7. & in aliis eo. tom. not.

R E S O L. C.

An opinio asserens, quod reus juridicè interrogatus in causa capitali, honoris, & famæ non teneatur respondere ad mentem judicis, sit probabilis?

Et ideò, an reus sit cogendus à Confessario, ut veritatem aperiat in causa capitali; honoris, & famæ, triremium, confiscationis omnium bonorum, & aliis similibus, dum adest spes evadendi, & Confessarius in talibus casibus teneatur absolvere reum, qui est in proposito negandi veritatem, utendo restrictione mentali, vel æquivocatione? Ex par. 10. tr. 13. & Misc. 3. Res. 13.

Sup. hoc lege doctrinam Res. not. seq.

§. 1. Affirmativè respondet Texeda *in Theol. mor. to.* 1. *lib.* 2. *tract.* 3. *conte.* 7. *num.* 80. qui non solùm improbabilem, sed erroneam, & nocivam Reipublicæ Christianæ, tam sæculari, quàm Ecclesiasticæ, & repugnare lumine naturali, & esse jurisprudentiæ disjunctivam. Et hanc sententiam etiam tanquam improbabilem damnat ex Societate JESU Turrianus *in Selectis, Cent.* 1. *dub.* 75. & *de just. tom.* 2. *disp.* 50. *dub.* 2. *num.* 7.

2. Sed, ut verum fatear, & sæpè diximus, Texeda, & Turrianus nimis audacter se gerunt in censurandis Doctorum virorum opinionibus receptis in Cathedris, & in Confessionalibus, ut est ista, de qua loquimur: unde olim Reverendissimus Generalis Patrum Dominicanorum Magister Turcus, non semel dixit mihi dictum Texedam limites transire in Censura opinionum, & ideò adversùs illum opponam ex eadem inclyta Religione Sapientissimum Magistrum Serra, qui sic asserit *in* 2. 2. *Thomæ quæst.* 69. *art.* 1 *dub.* 1. Sylvester hanc sententiam non judicaret improbabilem etiam in via Divi Thomæ cùm *verb. Accusatio* 2. *quæst.* 13. & *verbo Confessio quæst.* 1. illum intelligat quando agitur ad pœnam spiritualem, non aliam. Ego absolutè hanc sententiam ob auctoritatem Auctorum citatorum, & argumenta facta probabilem esse judico, sicque non esse cogendos miseros reos, etiamsi juridicè interrogentur in causa capitali, confiteri crimen. Nam, ut ait M. Soto, *lib.* 5. *de just. quæst.* 6. *artic.* 2. *concl.* 5. post medium: debent Confessarii considerata maturitate tunc uti, ne calamitosum morti temerè addicant: scientes in re dubia proponendum esse potiùs in favorem rei. Et ideò nisi meridiè clarius lex illos cogat, non sunt miseri cogendi, maximè in causa capitali aut honoris, & famæ.

3. Dicendum est itaque sententiam communem, & Sancti Magistri esse probabiliorem, & ego illi cum omnibus Thomistis adhæreo; sed puto improbabiliter contrariam sententiam à Texeda, & Turriano improbabilem vocari: nam ut satis probabilem illam admittunt viri doctissimi, quos ego alibi citavi: quibus nunc addo me citato Lugo, qui solus penes me instar multorum est, *de just. tom.* 2. *disp.* 40. *sect.* 1. *num.* 14. ubi sic asserit: Dubitatur sextò, an semper quoties præcedit probatio semiplena, vel juridicè interrogatur, teneatur reus rogatus fateri veritatem contra se. Hæc est quæst. celebris, & necessaria ad praxim quotidianam oportet enim omninò scire, quomodo Confessarius se debeat gerere cum ejusmodi Pœnitentibus Communis sententia docet, teneri semper reum legitimè interrogatum fateri veritatem, etiamsi propterea morte plectendus esset; Secunda sententia negat illam obligationem esse adeò universalem. Excipiuntur autem ab aliquibus varii casus: Primus est, si timeatur sententia mortis. Secundus, si damnandus esset reus ad triremes: Tertiùs, si confiscanda omnia bona: Quartus, si periclitaretur omninò in honore; & in aliis casibus similibus; Suarez consultus anno 1596. eam dicit probabilem, sicut & P. Salas, & Pater Henriquez cum aliis Theologis doctis, ut testatur idem Salas in schedula propria manuscripta, quam apud me habeo. Unde excessit Turrianus *in præcitati disp.* 50. *dub.* 2. *num.* 7. & *in selectis, cent.* 1. *de Censur. Theol. dub.* 75. dum hanc sententiam improbabilem omninò esse affirmat, & non habere pro se nisi tres, aut quatuor Summistas, quorum in hac re auctoritas nulla est. Sed certè ex Recentioribus tot jam eam probabilem dicunt, ut ii, demptis etiam antiquioribus, sufficerent. Villalob. *in sum. tom.* 2. *tract.* 16. *diffic.* 1. *num.* 10. Filliucius *tract.* 4. *num.* 266. Fagundez *de præcept. Eccl. præcept.* 8. *cap.* 31. *num.* 11. & *seqq.* Alcozer. *in sum. cap.* 16. §. *Et Reo.* Reginaldus *in Praxi tom.* 2. *lib.* 24. *cap.* 3 *sect.* 3. *n.* 3. Portel *in Dub. Regul. tit. Correctio Fratrum, v. Reus, n.* 43. Peyrinus *de Relig. subdito, to.* 1. *q.* 1. *cap.* 16. §. 1. Diana *to.* 1. *part.* 2. *tract.* 1. Misc. *res.* 27. Joannes Sanctius *in select. disp.* 43. *nu.* 29. & *seqq.* prima sententia probabilissima est, maximè accedente communi auctoritate. Secunda tamen est valde probabilis, & in praxi omninò secura, præsertim in causis capitalibus: debet autem intelligi, quamdiu Reus sperat, posse negando fugere condemnationem, alioquin negatio erit omninò inutilis. Hucusque Lugo, qui postea validissimis rationibus hanc firmat sententiam, & respondet ad argumenta contraria.

Alibi in Res. cum nunc haec sequimur ... hanc Res. & ... huius Res.

Sup. hic in Res. ... ad fin. 3.

4. Dicere autem cum Texeda hanc sententiam vergere in maximum Reipublicæ damnum, si judex non possit obligare reum ad fatendum crimen capitale; strictissima enim maneret via ad detegenda, & punienda delicta, essetque Respublica atrocissimis pœna delictis; ergo judex habet jus ad impediendum ea mala, & per consequens ad obligandum reum, ut fateatur. Respondeo, non sequeretur majus Reipublicæ damnum in uno casu, quàm in alio: in neutro enim rei confiterentur: ut constat experientia, quamvis enim communis sententia obliget eos in conscientia ad confitendum, vix invenitur aliquis qui confiteatur, nisi timore tormentorum, & torturæ Illud ergo Reipublicæ damnum melius impeditur dando judici potestatem, ad exquirendam veritatem per tormenta, quàm per obligationem conscientiæ. Dices; si judex potest torquere reum post semiplenam probationem; ergo potest etiam obligare, ut respondeat, alioquin injustè torquet eum, qui non tenetur respondere. Respondetur negando sequelam quia tortura non est in pœnam, eo quod non confiteatur, nam si nondum constat, quod neget veritatem, quomodo potest ea de causa puniri? Sed est medium licitum, & jure gentium introductum ad investigandam veritatem, sicut carcer strictus ad custodiam. Judex ergo ratione sui muneris habet jus exquirendi veritatem per illa media, sicut potest strictè custodire reum in carcere; adhuc tamen reus retinet jus naturale ad fugiendum ex carcere, & ad tuendum proprium crimen, si habeat vires superandi torturam. Addidi tamen reum obligari etiam sub peccato, quando damnum, quod timet, non esset tanti momenti, quia leges humanæ possunt obligare regulariter ad aliquod damnum subeundum: & quidem ad incolumitatem Reipublicæ necessaria est hæc potestas in judice; nam pro ejusmodi criminibus non facilè possunt rei subjici torturæ: quare si reus non obligaretur ad respondendum, difficilis maneret punitio talium delictorum, quæ idcircò multiplicarentur cum maximo Reipublicæ detrimento. Et ideo, præter DD. cit. sententiam contra Texedam, & Turrianum tenet doctissimus Dicast. *de just. lib.* 2. *tract.* 1 *disput.* 6. *dub.* 2. *num.* 21. *cum seqq.* qui ut semper solet, latè, & doctè tuetur probabilitatem hujus sententiæ, & ad contraria respondet; & ideo illùm omninò recognoscet; Vide etiam doctissimum, & amicissimum Patrem Bardi *de Confe. discept.* 4. *cap.* 26. 5. Pelligarium *in Man. Regul.* 10. 9. *tr.* 9. *cap.* 4. *sect.* 2. *num.* 113. & me citato Lezanam *in sum. to.* 4. *verb. Reus regularis num.* 5. Escobar *in Theol. mor. tr.* 6. *exam.* 6. *cap.* 6. *num.* 49. & me citato Gesualdum *in Theol. mor. to.* 3. *tract.* 7. *cap.* 2. *num.* 26. & me citato Bassæum *in Theol. mor. verb. Reus num.* 4. Fagundez *in præcept. Decal. to.* 1. *lib.* 8. *c.* 32. *num.* 11. & *seqq.* Et ideo ex his sequitur in hoc casu reum non esse cogendum à Confessario, ut veritatem aperiat in causis temporalibus supradictis, dum adest spes evadendi: quia ut dictum est, hic non peccat conformando se opinioni probabili. Et ita me citato cum aliis multis observat Trullench *in Decal. to.* 2. *lib.* 8. *cap.* 4. *dub.* 2. *num.* 12. Imò Gaspar Hurtadus rectè docet *disp.* 4. *de Reo, diffic.* 3. quod Confessarius in tali casu teneatur absolvere reum, qui est in proposito negandi veritatem utendo restrictione mentali, vel æquivocatione, cùm adhæreat reus pœnitens opinioni probabili: Ergo &c. Vide etiam me citato de hac quæstione agentem Stephanum Baunyum *in Theol. moral. t.* 3. *lib.* 3. *tract.* 3. *quæst.* 7.

Sup. hoc infra in Res. ... Verum ... Res. ... post med. ... Unde ... lege ... in Res. ...

RE-

R E S O L. CI.

An reus juridicè interrogatus à judice propter semiplenam probationem, vel judicia aequivalentia, teneatur respondere etiam in casu capitali?

Et quia, si delictum plenè probatum sit, an in tali casu reus teneatur respondere ad mentem judicis?

Et an hoc procedat non solùm in causa mortis, sed etiam quando agitur de pœna triremium, mutilationis, confiscationis omnium bonorum, aut alio gravi dedecore?

Et docetur quod Confessarii non debent cogere pœnitentem, ut veritatem dicant, vel confiteantur, si spem evadendi habeant? Ea part. 2. tract. 5. & Misc. 1. Res. 27.

Sup. hoc in a. l. tenetur & leg. dist. Res. seq.

§. 1. ASserentem sententiam sequuntur Alphonsus de Vega *in sum. tom.* 2. *cap.* 89. *cas.* 1. Petrus de Arag. *in* 2. 2 *q.* 69. *art.* 1. Ledesma *in sum. tom.* 2. *tr.* 8. *cap.* 24. *concl.* 2. Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 2. *disp.* 50. *dub.* 2. *num.* 2. cum omnibus discipulis Divi Thomæ, qui cum ipso *in* 2. 2. *quæst.* 66. *art.* 1. sine ulla restrictione asserunt, reum juridicè interrogatum teneri ad manifestandam veritatem. Ita Cajetanus, Bañez, Salon, Pitigianus *in pract. crim. part.* 1. *cap.* 7. *in addit.* & Sotus *de justitia, lib.* 5. *quæst.* 6. *art.* 2. Corduba *in quæst.*... *lib.* 1. *quæst.* 43. *dub.* 3. Azorius *part.* 3. *lib.* 13 *capit.* 25. *quæst.* 3. Sayrus *in Clavi Regia lib.* 12. *cap.* 19. *num.* 1. Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *quæst.* 13. *punct.* 2. & Sylvester, Tabiena, Gabriel, Navarrus, Toletus, Henricus, Paludanus, Covarruvias, Gomezius apud Sayrum *ubi suprà*, & apud Lessium *ubi infrà*, & novissimè mordicus hanc sententiam Sylvius *in* 2. 2. *D. Tho. quæst.* 69. *art.* 4. Homobonus *tract. de statibus part.* 2. *capit.* 4. Miranda *in lib. ordinis judiciarii, tom.* 2. *quæst.* 18. *art.* 8. *conclus.* 2 & Aldret. *de relig. discipl. tuend. lib.* 1. *tom.* 31. *num.* 5. & *lib.* 2. *cap.* 4. *num.* 8 & 24. Joannes de la Cruz *in direct. conscient. part.* 1 *præcept.* 8. *art.* 3. *dub.* 8 *concl.* 2. Et ratio est, quia cùm judex juridicè interrogat, apertè sequitur, reum non posse occultare veritatem, quia in eo casu judex verè superior est, & justè præcipit: ergo reus tenetur illi obedire: deinde dici non potest, judicem justè interrogare, & tamen reum justè occultare veritatem, quia daretur bellum ex utraque parte justum, seposita ignorantia, quod est absurdum. Ergo hæc sententia est probabilis, & erat olim communis in schola Divi Thomæ.

Sup. hoc in Res. 1. notat. prat. prop. fin. & 9 Et ideo, & in aliis ejus not.

2. Verum contraria sententia etiam mihi videtur probabilis & tuta in praxi, unde Confessarii non debent cogere pœnitentes, ut veritatem fateantur, si spem evadendi habeant. Ita Jo. Valer. *in differ. utriusque fori, verb. Restitutio differ.* 49. Villalob. *in sum. to.* 2. *tract.* 16. *differ.* 2. *n.* 10. Joseph à Sancta Maria *in Tribun. religios. tract.* 4. *c.* 14. *n.* 5. Filliuc. *tom.* 2. *tract.* 40. *n.* 266. & aliqui DD. citati pro contraria sententia, nam illam probabiliorem vocant. Ergo nostra est probabilis. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 31. *dub.* 3 *n.* 18. Navarr. *de restit. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 142. Rodrigu. *to.* 2. *q.* 10. *art.* 4. Salzedo *in tract. crim.* Diaz *c.* 128. Malder. *in* 2. 2. *tract.* 6. *cap.* 3. *dub.* 1. Octavianus Spatarius *in prax. crimin. tr.* 9. *c.* 7. 8. & 9. Reginald. *in praxito.* 2. *lib.* 24. *cap.* 3. *sect.* 3. *n.* 3. & novissimè solidè, ut semper docet hanc sententiam Sancius *in select. disp.* 43. *n.* 29. & *seq.* Portel. *in dubiis Regular. tit. Correctio fratrum, verb. Reus n.* 43. Peyrin. *de relig. subdit. to.* 1. *q.* 1. *c.* 16. §. 1. & alii.

3. Dico igitur, reum cujus crimen non est plenè probatum, posse in causa capitis ad mortem evitandam, celare veritatem, non obstante Superioris præcepto de ea dicenda. Quæ quidem doctrina procedit, ut observat Malderus, Lessius, Nav. & alii, non solùm in causa capitali,

Sup. his in Res. prat. §. Dicendum, ad med. o. Excipiuntur.

sed etiam quando agitur de pœna triremium, mutilationis, confiscationis omnium bonorum, aut aliquo alio gravi dedecore. Et ratio est, quia est quidem hominibus à natura inditum, ut se defendat, & à mortis faucibus incolumem vitam reddant. Hinc leges oriuntur, quibus invasorem cum moderamine inculpatæ tutelæ occidere licèt, & aliena subripere, extrema famis necessitate ad id impellente, &c. Deinde *ex leg.* 4. *de testibus*, nemo cogi potest ad testificandum contra parentes sanguine junctos, sed nemo cuiquam magis est conjunctus sanguine, quàm sibi ipsi, ergo. Postremò lex humana non obligat cum periculo mortis, nisi magnitudo negotii aliud exigat; ergo non obligat præceptum humanum, nam utriusque eadem est ratio, cæteris paribus.

4. Ad argumentum in contrarium, respondetur justè judicem interrogare, & reum justè negare, neque ait Pesantius *disp. unic. ad quæst.* 70. est absurdum in similibus dari bellum ex utraque parte justum, sicuti licitum est judici præcipere damnato ad pœnam ultimi supplicii, ne fugiat à carcere, ipse verò obedire non tenetur; Dominus similiter justè jubet servo suo, ne fugiat, ipse autem fugiendo, se à servitute liberare potest. Ita ut in casu nostro judex habeat jus inquirendi veritatem à reo, & reus habeat jus celandi. Et præceptum judicis de dicenda veritate in simili casu, potest censeri datum ad reum terrendum, & inducendum ad detegendam veritatem, non autem ad obligandum ipsum in conscientia. Ita Reginald. Lessius, & alii, *ubi supra*. Et hæc omnia intelligenda sunt in casu, quo reus propterea recusat dicere veritatem: eò quod scit suum scelus ita occultum esse, ut scientia ad sententiam condemnationis requisita, aliter haberi non possit, quàm per suam confessionem; nam si delictum plenè probatum sit, tenetur respondere ad mentem judicis, & manifestare veritatem. Unde ex his apparet, quàm immeritò Turrianus, Joannes de la Crux; & alii hanc sententiam improbabilem vocent, nam est probabilissima, & tuta in praxi.

R E S O L. CII.

An reus juridicè interrogatus de homicidio commisso ob justam sui defensionem teneatur respondere?

Ubi multos alios casus circa juridicam interrogationem in text. hujus Res. decisos invenies

Et notatur, ut quis juret licitè, & absolutè, satis est, si rem audierit à personis valdè fide dignis, secus autem in judicio ubi debet exprimere, quomodo hoc sciat. Ea part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 66.

§. 1. AD hanc quæstionem respondeo cum Portell. *in addit. ad dubia Regularia, verb. Juramentum, n.* 16. sic asserente. Quoriescumque factum externum contra legem excusatur à peccato propter aliquam circumstantiam potest rogatus juridicè de illo, sub juramento illud negare intelligendo de crimine criminoso, seu de opere, quod fuerit peccatum, ut si quis occidat hominem putatum feram, vel ob justam sui defensionem, vel quodcumq; aliud opus fecit ex ignorantia invincibili, vel quid simile. Nam interrogatorium judicis solùm tendit ad opus, quod sit crimen, quale non fuit illud, legitimè excusatum à culpa. Unde colliges, quod quando taxa alicujus rei est injusta, si pluris vendens, aut defraudans in pondere, vel mensura, ut sibi satisfiat pro injustitia pretii, potest hic rogatus à judice, an pluris vendiderit, vel defraudaverit in pondere, vel mensura, id negare, & asserere se vendidisse pretio taxato, videlicet pretio justo, quæ ab ipsa justitia debebat taxari, hæc enim est mens judicis ibi justè, & juridicè interrogantis, videlicet quærere de pretio justo. Et ex hoc multi deciduntur alii casus, ut quando aliquis per justam compensationem rem suam, vel sibi debitam clam abstulit, & de hoc cogatur à judice. De illo etiam, qui nummos accipit mutuatos à Petro eosque illi solvit, non tamen habet testes, neque chirographum solutionis; si enim rogetur à judice, potest jurare, se illos mutuò non accepisse, intelligendo ita ut teneatur nunc iterum solvere. Hæc omnia Portel. multum à Confessariis adnotanda, quia multum practicabilia. Vide etiam Bañez *in* 2. 2. *q.* 69. *art.* 2. *dub. pen.* & Azor. *to.* 1. *lib.* 11. *c.* 5.

Portel. hoc in to 8 tr 4. Res. 61. § Sed ad med. cursum ... moto non juret & signif. in Res & §. not. seq & in genere lege ... prat. Res.

Supra hoc & seq. diffic. in t. 3 tr. 4 Res 64. §. Decimo quinto.

Sup. hoc ibid.

Sup. hoc ib §. secundo interrogatio.

Sup. hoc latè in tom 8. tr. 4. Res 62. & in aliis ejus not.

2. Notandum est etiam hic obiter cum Portel. *ubi suprà n.* 5. quod ut juret licitè, &c. absolutè, satis est, si rem audiverit à persona valde fide digna; secus autem in judicio, nam ibi debet exprimere quomodo id sciat.

R E S O L. CIII.

An reus, qui negavit veritatem, post judicium finitum, etiam ad mortem damnatus, teneatur manifestare veritatem negatam?

Et si reus ob metum tormentorum falsum crimen sibi imposuit, propter quod ad mortem damnatur, an tunc non teneatur se retractare, nisi infamia notabilis in alios redundet, & ex retractatione illi damno obvietur. Ea part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 104. & aliàs 103.

Sup. hoc in Res seq § ult. ad med. & pro dist. hujus resol. lege in t. 8. tr. 7. ex Res 63 § Notandum est etiam.

§. 1. AFfirmativam sententiam docent Ledesm. *in sum. t.* 2. *tr.* 8. *c.* 24. *post secundam conclus. diffic.* 2. Salonius *in* 2. 2. *to.* 1. *q.* 69. *art.* 2. *concl.* 2. Vega *in sum. tom.* 2. *c.* 89. *cas.* 2. & 1. Bañez *in* 2. 2. *q.* 69. *art.* 2. Medina *in sum. lib.* 1. *c.* 14. §. 35. Corduba *in sum. q.* 64. *punct.* 2. & alii, quia in hoc casu reus infamat judicem, & testes; commovetur enim populus, & scandalizatur, credens à judice illum injustè occidi, & testes falsum dixisse.

2. Sed contrariam sententiam ego teneo cum Reginald. *in praxi tom.* 2. *lib.* 24. *cap.* 7. *sect.* 6. *n.* 145. Navarro *in manuali cap.* 25. *num.* 38. Rodriguez *tom.* 2. *q.* 18. *art.* 9. Pitigiano

in tract. in crim. canon. cap. 3. fol. 258. Segura Devalos *in director. de judic. c. 17. num 56.* Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 16. differ. 3. nu. 4.* & aliis. Ad argumentum verò contrarium respondeo, quòd in tali casu, nulla sequitur infamia judici, accusatori, aut testibus; quia omnibus notissimum est, reos solitos delicta negare, imò pusillanimes, ac stulti habentur, si delicta faceantur, & præsumptio stat pro judicis sententia, Ergo, &c. Unde Confessarii caveant urgere reos pœnitentes, qui ducuntur ad supplicium ad hoc efficiendum. Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos, tenet etiam Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. c. 7. num. 11. qui in numer. sequenti* cum Navarra, & Rodriguez addit etiam, quòd si reus sibi ob metum tormentorum falsum crimen imposuerat, propter quod damnatur, non teneri se retractare, nisi infamia notabilis in alios redundaret, ut ea retractatione illi damno obvietur. Sed hoc in casu nostro rarissimè accidit. Ergo, &c.

Sup. hoc Confessarius legat ... Vide etiam Ref. ... ad ... legal ... Notare.

R E S O L. CIV.

An reus, qui in judicio à judice secundùm ordinem juris interrogatus, negavit veritatem, qua manifestata condemnaretur, teneatur in conscientia ad retractandum dictum, antequam finiatur judicium, & pronuncietur sententia?

Et an eum esse in malo statu dicendum sit, nisi ad fatendam veritatem, etiam non rogatus se offerat; ac proinde à Confessario absolvendum non esse, nisi id facere proponat?

Et quid est dicendum, non solùm quando judicium durat, sed etiam quando convictus damnatus est, ad mortem: an tunc non teneatur in tali casu ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, nisi in aliquo speciali casu notabile alicui tertio damnum sequeretur? Ex part. 2. tract. 15. & Misc. 1. Res. 26.

§. 1. HIc casus frequenter potest accidere, & mihi olim accidit. Dico igitur duas in hac quæstione stare sententias. Prima affirmat. Ita Sayrus *in Clavi regia, lib. 12. c. 17. nu. 13.* Angl. *in floribus 2. part. quæst. de correctione fraterna, art 3. difficult. 7.* & pro hac sententia Sanchez *ubi infrà*, citat Bañez, Salonium, Sotum, Navarram, & ultrà illos novissimè Malderum *in 2. 2. tra. 6. c. 3. dub. 1. assert. 4.* tenet hanc opinionem. Et ratio est, quia per illam negationem differtur sententia, & ei conceditur appellatio, & defensio, ideò negatione illa injusta se tuetur; ergo defendit causam injustam.

2. Sed ego contrariam sententiam probabiliorem existimo, quam docet Sanchez *in summa, tom. 1. lib. 1. c. 7. num. 8.* & præter Philiarchum, quem ipse citat, tenet etiam hanc opinionem Bonacina *in tractatu de legibus, quæst. 10. punct. 2. num. 8.* & Azorius *part. 3. lib. 13. cap. 25. dubio 5.* ubi sic ait. Quòd si reus legitimè interrogatus neget veritatem metu mortis, ad quam justè damnaretur, an Confessarius teneatur ei præcipere, ut dictum suum retractet, quòd si nolit, teneatur illum absolutione repellere? Respondetur, Confessarium non esse obligatum ad cogendum illum, ut retractet dictum suum, quia esset cogere reum ad se prodendum; est tamen obligatus Confessarius monere illum, ut sit animo præparato, & voluntate confitendi veritatem, si iterum rogetur ut priùs, quantumvis sit condemnatus ad mortem: quia quoties legitimè rogatur, tenetur dicere veritatem: ergo quando non rogatur, non tenetur se prodere: & licèt peccaverit denegando, debet tamen esse paratus dicere veritatem, quandocumque fuerit iterum rogatus: & Confessarius admonendo reum de hac re, si reus noluerit hanc voluntatem habere, repellere debet eum ab absolutione; quia est in voluntate faciendi contra obedientiam, & justitiam debitam. Hæc P. Azorius.

Sup. hoc supra in Ref. 101 § Verum, & in aliis eius not.

3. Sed mihi displicet, quod dicit absolutè, Confessarium in tali casu esse obligatum monere reum, ut sit animo præparato confitendi veritatem, si iterum rogetur; licèt esset condemnandus ad mortem, hoc, inquam, mihi displicet: nam, ut benè notat Sanchez *ubi suprà num. 9.* caute se debet habere Confessarius in hoc casu, & circa hoc propositum reorum fatendæ veritatis, si iterum rogentur. Si enim credat fore, iterum non rogentur, nil debet interrogare de tali proposito, ne pœnitentem exponat periculo denuò peccandi, habendo propositum contrarium, cùm sit difficillimum negotium fateri proprium crimen. Sed satis est, si in genere proponat cavere imposterum peccata. Imò si credat fore, ut iterum rogetur, nec conjiciat Confessarius in ipso pœnitente animum negandæ veritatis, non debet etiam ipsum tentare interrogando de hac re: cùm tunc non sit in peccato mortali, id enim jam transiit. Et satis est in genere proponere emendam. Et licèt opinio contraria vera esset, si pœnitens sit in bona fide, debet Confessarius non certiorem facere de hac obligatione. quæ latè diximus *lib. 2. de matrim. tota disp. 38.* Ita Sanchez, cujus doctrinam adversùs Azorium debet Confessarii adnotare, quia sic erunt immunes à multis scrupulis, & facilè absolutionem supradictis reis impertient. Nota etiam nostram opinionem esse veram, etiam quando jam reus condemnatus est, & judicium finitum, ac pœna mortis, vel alia plectendus; nam in hoc casu etiam non tenetur se offerre, & manifestare veritatem, nisi in aliquo speciali casu notabiliter alicui tertio damnum sequeretur, quem casum ait Sanchez *num. 11.* fore rarissimum credo: imò moraliter impossibilem. Dicendum est igitur absolutè, non solùm quando judicium durat, ac reus est sub judicis potestate; sed etiam quando convictus damnatus est ad mortem, non teneri ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, quam antea interrogatus à judice negavit, quicquid in contrarium asserat Vega, Ledesma & alii. Restat modò respondere ad argumentum contrarium. Dico igitur quòd licèt causa, quam reus tuetur ea parte, qua delicti negatione innititur, sit injusta, non tenetur tamen ipse reus cum tanto proprio detrimento se offerre ad veritatem aperiendam, sed satisfacit animo solvendi parti adversæ expensas factas, vel alia: quantum verò ad offensam factam judici interroganti, denegando illi debitam obedientiam, satisfacit dolore peccati, & proposito obediendi, si iterum illum interroget. Sed hæc omnia dicta sunt stante opinione, quòd reus legitimè interrogatus, teneatur respondere, sed ego contrariam sententiam teneo, ideò quæritur.

Sup. hoc in Ref. seq. & legi etiam § ... prima ...

R E S O L. CV.

An reus pœnam pecuniariam meritus, si juridicè interrogatus crimen à se admissum injustè neget, teneatur ad restitutionem? Ex part. 4. tract. 4. & Misc. Ref. 65.

§. 1. PRima sententia affirmat. Ita Sotus *lib. 1. quæ. 6.* Molina *de just. tom. 1. tract. 2. disp 95. circa finem.* Castrus *de lege pæn. lib. 2. cap. 12.* & alii.

Sup. hoc in Ref. seq. 2 in alia § ... Sup. hoc etiam sup. in Ref. 91. § ...

2. Secunda opinio distinguit, nam si sermo sit de pœna judicis arbitratu ob commissum crimen imponenda ac fisco inferenda, non tenebitur restituere reus, vel testis si injustè neget etiam justè interrogatus; si verò loquamur ipso facto, seu criminis admissione contracta, tenebitur utique restituere, quia tunc agitur directè ad pœnam solvendam, cujus jam reus factus est qui crimen admisit; ergo, &c. Ita Layman. *in Theol. moral. lib. 3. section. 5. tract. 2. capit. 7. num. 4.*

3. Tertia sententia absolutè docet reum pœnam pecuniariam meritum, si juridicè interrogatus crimen à se admissum injustè neget, non teneri ad restitutionem, quia in tali casu non peccat propriè contra justitiam commutativam, sed contra justitiam publicam & judicialem: ergo ad nullam tenetur restitutionem. Ita Sanchez *in summ. to. 1. lib. 2. cap. 22. num. 22.* Vasquez *in 1. 2. disp. 175. cap. 12.* Azorius *tom. 1. lib. 5. cap. 8. quæst. 5.* & alii. Unde omnes istæ tres sententiæ sunt probabiles; sed ego tertiæ tanquam probabiliori adhæreo.

R E S O L. CVI.

An reus à judice interrogatus, si negavit delictum, ex cujus commissione pœnam pecuniariam teneatur solvere, sit restitutioni obnoxius?

Et ex doctrina hujus quæstionis infertur uxorem adulterii accusatam, & falsis testibus se tuentem, aut opponendo licet falsò simile adulterium viro, minimè teneri dotem, aut alia bona viro suo restituere, quæ ille alioquin propter mulieris adulterium lucrari deberet vel ad quid teneatur?

Et an judex injustè non condemnans teneatur ad restitutionem pœnæ pecuniariæ fisco, vel parti læsæ solvendæ?

Et an Procurator Fiscalis non accusans, & judex non condemnans, teneantur ad restitutionem, & pœnæ compensationem? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1 Ref. 52.

§. 1. AFfirmativè respondent Molina *de just. to. 1. tr. 2. disp. 95 propè fin.* Sotus *de just. lib. 1. q. 6. art. 6.* Castrus *de lege pœnali lib. 2. cap. 12. §. ex hic,* & alii: nam, etsi judex ante latam sententiam jus non habet exigendi pœnam pecuniariam à reo, habet tamen jus ad inquirendum de delicto ad dictam pœnam inferendam. Ergo si reus neget injustè impedit judicem à dicta pœna consequenda, ac proinde restituere tenetur. Et hanc sententiam docent etiam novis-

Sup. hoc in ... supra in Ref. 78. § ...

novissimè Layman *in Theolog. moral. lib.* 3. *sect.* 5. *tractat.* 2. *capit.* 7. *num.* 4. & alii in casu, quo pœna illa sit ipso facto imposita à lege propter criminis admissionem, secus autem si pœna sit judicis arbitratu crimini imponenda.

2. Sed absolutè, & sine ulla distinctione mihi contraria sententia probabilior videtur, quam tenet Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 4. *q.* 6. *dub.* 2. *num.* 76. Navarr. *cap.* 18. *num.* 49. Azorius *to.* 1. *lib.* 5. *cap.* 8. *quæst.* 5. Vasquez *in part.* 2. *disp.* 175. *cap.* 12. Lessius *lib.* 2. *cap.* 31. *dub.* 8. Sanch. *in summ. to.* 1. *lib.* 2. *cap.* 22. *num.* 22. & alii. Et ratio est, quia reus in tali casu lædit justitiam publicam, & vindicativam, non autem justitiam commutativam, ex qua oritur obligatio restitutionis. Ergo non tenetur restituere. Hinc infertur contra Layman *ubi suprà*, uxorem adulterii accusatam, & falsis testibus tuentem, autem opponendo, licèt falso, simile adulterium viro, minimè teneri dotem, ac alia bona suo viro restituere, quæ ille alioquin propter mulieris adulterium lucrari deberet, sed tenetur tantùm restituere litis expensas, & famam injustè oblatam, & ita tenet Sanchez *de matrimon. tom.* 3. *lib.* 10. *disp.* 8 *num.* 14.

3. Notandum est etiam hic obiter contra Sylvestrum, Salonium, Carbonem, Vasquez, Layman *in Theologia moral. lib.* 3. *sect.* 5. *tract.* 2. *cap.* 5. *n.* 7. & alios, judicem injustè reum non damnantem, non teneri ad restitutionem pœnæ pecuniariæ fisco, vel parti læsæ solvendæ. Ita probabiliter Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 4. *q.* 6. *dub.* 2. *n.* 81. & alii cum Azorio *to.* 1. *lib.* 5. *cap.* 8. *quæst.* 5. *ad.* 4. & Lessio *lib.* 2. *cap.* 13. *dub.* 10. *num.* 73. ubi hoc asserit. Neque Procurator Fiscalis non accusans, neque Judex non condemnans, tenetur ad pœnæ compensationem.

R E S O L. CVII.

An fiscus, cujus bona ob crimen justè sunt confiscanda, vel decipienda, si hac fraude, aut mendaciis impediat, teneatur ad restitutionem?

Et ex doctrina hujus quæstionis multi alii casus deduci, & decidi possunt, & in textu hujus Resolutionis octo casus assignantur pro praxi supradictæ difficultatis & quæstionis. Ex part. 3. tract. 6. & Misc. 2. Res. 35.

§. 1. Affirmativè respondent Molina *de justit. tom.* 1. *tr.* 2. *disp.* 95. *num.* 36. Layman *in Theolog. moral. lib.* 3. *sect.* 3. *tr.* 2. *c.* 6. *n.* 4. & ante illos Sotus *de justit. l.* 1. *q.* 6 *ar.* 6. & Castr. *de pœn. lib.* 2. *cap.* 15. §. *ex his*, quia injustè impedit pœnam fisco, vel aliis applicandam, & debitam, per sententiam. Et confirmatur à fortiori, quia, *ut suprà* visum est, injustè impediens vi, vel fraude, aut mendaciis rem non debitam, ut legatum, quod testator volebat alteri relinquere, tenetur restituere; ergo magis tenebitur, quando res debita, ut est in casu proposito. Unde infert Molina *loc. cit.* integrum esse fisco, cui constaret reos juridicè interrogatos negasse verum crimen, ut compensatione occulta bonorum, quæ lata sententia erant sibi applicanda, aut esto pœna ipso jure non incurreretur, erant sibi in pœnam applicanda, eo quòd reus jus suum injustè impedierit.

2. At his non obstantibus contrariam sententiam probabiliorem esse existimo, quam docent Tanner. *in* 2. 2. *D. Thom. disp.* 5. *quæst.* 6. *dub.* 2. *num.* 76. Lessius *lib.* 2. *cap.* 12. *dub.* 18. *num.* 134. Azorius *tom.* 1. *lib.* 5. *cap.* 8. *quæst.* 5. Sanch. *in sum. to.* 1. *lib.* 2. *cap.* 22. *n.* 22. Vasq *in part.* 2. *to.* 2. *disp.* 175. *cap.* 12. *num.* 13. & 14. Carbonius *de restit. quæst.* 31. *concl.* 5. Bañez, Aragon, & Salonius *in* 2. 2. *quæst.* 62. *contr.* 2. *art.* 3. Navarr. *cap.* 18. *n.* 49. & alii. Et ratio est, quia hujusmodi occupatio bonorum constituta est in pœnam criminis; sed pœna non debetur ante sententiam, saltem declaratoriam criminis, ut communiter fatentur Doctores, imò non est solvenda ante sententiam constitutam pœnæ, quia ipsa pœna jubeatur solvi: Ergo sententia non secuta, non debetur pœna. Multa alias rationes afferunt Doctores citati, quas apud ipsos videbis.

3. Ex quibus multi casus in praxi sæpiùs occurrentes decidendi sunt. Primò, Hæreticum qui fraude, mendaciis, & falsis testibus se defendit, & impedivit sententiam, aut confiscationem bonorum, non teneri ad restitutionem.

4. Secundo, idem dicendum de adultera, quæ ipso jure amittit dotem, quidquid in contrarium asserat Laym. *ubi supra*. Si enim legitimè accusata de adulterio, falsis se tueatur testibus, vel vicissim de viro adulterium falsis allegationibus ostendat, ideòque absolvatur, obligari quidem in conscientiæ foro ad expensas litis viro solvendas, non autem ad dotem reddendam. Similiter si à sententia justa adversùs illatam lata appellet, etsi iniquè: nam appellatio suspendit sententiam.

5. Tertiò, judex in proferenda sententia negligens, & non condemnans, non tenetur ad mulctam pecuniariam fisco, vel læsæ parti solvendam. Idem dicendum est de Procuratore fiscali si non accusat; eo quòd ad hujusmodi mulctam nondum est acquisitum jus fisco, & partibus, & non satis constat debere judicem, & fiscalem propriè ex officio, & justitia ejusmodi fortuita fisci emolumenta procurare.

6. Quartò, custodes civitatum, sylvarum, fluminum, licèt transgressores ad magistratum deferre negligant, non tenentur ad solvendam illam pœnam pecuniariam, quæ alioquin ad fiscum, vel dominos pervenisset.

7. Quintò, idem dicendum est de æstimatoribus publicis rerum venalium, nam ipsi tenentur ad pecuniariam mulctam quam solverent denunciati rei, vel fisco, vel aliis personis. Et hoc deserviat pro illis, qui apud nos vocantur vulgò, *Mastri di piazza*.

8. Sextò, idem locum habet in eo, cujus bona ob non solutum vectigal, vel res prohibitas, importatas, vel asportatas sunt ipso facto commissa, seu addicta fisco, vel redemptori, aut aliis personis: nam non tenetur ad restitutionem ante judicis sententiam.

9. Septimò, idem dicendum est de testibus, qui falso testimonio impediunt sententiam, & consequenter confiscationem, vel mulctam pecuniariam, fisco, vel aliis applicandam; non enim sicut principalis auctor, aut mandans tenentur ad ejus restitutionem. Et omnia hæc Confessarius inveniet apud Tanner. & Lessium *ubi sup.*

10. Notandum est etiam cum Petro à Navarra *de restit. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 13. quod impediens fraude aliquam denunciationem, vel ne delinquens veniat ad manus justitiæ, aut qui occultet, vel faciat fugere officiales tempore syndicatus; non tenetur ad restitutionem pœnæ supradictis imponendæ: nam ante condemnationes fiscus, vel alius nullum jus non habet, *ut suprà* sæpè dictum est. Quod ita verum aliqui existimant, ut doceant etiam pœnam conventionalem inter partes positam non esse solvendam in conscientia ante judicis sententiam, quod ego alibi probabiliter docui, & nunc doceo cum amicissimo Patre Antonio Sanctarello *tract. de hæres. cap.* 21. *dub.* 1. *num.* 10 Gutierez *in qq. canonic. lib.* 2. *cap.* 20. *num.* 13. & aliis. Sed de his satis.

R E S O L. CVIII.

An liceat instrumenta ad effringendum carcerem reo suppeditare?

Et an quis possit consulere reum, ut fugiat?

Et an reus justè condemnatus ad mortem, ad triremes, ad carcerem perpetuum, vel temporaneum, possit fugere, & effringere carcerem, rumpendo vincula, & parietes carceris, ita ut non teneatur restituere damna inde sequuta, dummodo hoc efficiat non inferendo vim ministris justitiæ, &c.

Et quid, si alii captivi, invento carcere rupto, vel aperto, fugiant, modò illis fugam non consuluerit, an in hoc non peccet, nec teneatur restituere damna inde sequuta? Ex part. 3. tractat. 5. & Miscellan. 5. Resolut. 103. aliàs 102.

§. 1. Negativè respondet Valentia *tom.* 4. *disp.* 5. *qu.* 13. *punct.* 4. quia, ait ille, si hoc licitum esset, multi fugerent, & ita multa crimina impunita manerent, ac rarò processus judicum exitum haberent quod magnum detrimentum esset boni communis. Secus autem dicendum est de consilio, nam id non est medium tam efficax. Deinde, suppeditans instrumentum, non solùm supplet ignorantiam practicam in reo, ut facit consulens, sed manus ejus armat & contra potestatem publicam potentiam supplet. Item, cùm non possis captivo mittere famulum tuum, qui tanquam instrumentum animatum ipsum juvet in carceris fractione; ergo neque securim mittere potes, præsertim si illa plus valitura sit, quàm famulus. Et ita præter Valentiam docent etiam hanc sententiam Sotus, Toletus, & Grassius, quos citat Malderus *in* 2. 2. *tract.* 6. *cap.* 3. *num.* 7.

2. Sed ipse, & meritò, contrariam sententiam tenet, quam tuentur Villalob. *in sum. to.* 2. *tract.* 16. *diffic.* 11. *n.* 16. qui citat Cajet. Vasq. & Lessium, Joann. de la Cruz *in direct. part.* 1 *pr.* 8. *art.* 3. *dub.* 12. *concl.* 4. Sylvius *in* 2. 2. *q.* 96. *art.* 4. *quæritur* 2. qui citat Bañez, & Saloninm, Azorius *p.* 3. *lib.* 13. *c.* 24. Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 1 *disp.* 51. *dub.* 3. *an* 2. cum aliis communiter. Ratio est; quia si quis potest consulere finem, quare non potest suppeditare media ad illum; Sed quis potest consulere reo ut fugiat; ergo poterit ei suppeditare instrumenta ad fugiendum.

3. Notandum est tamen hic primò; reum tunc licitè posse fugere, & effringere carcerem, quando hoc efficit non inferendo vim ministris justitiæ, verùm, ut benè observat Sylvest. *ubi suprà*, quia levitas materię in aliis peccatorum generibus excusat à mortali, sic & in casu nostro. Et propterea si reus vim exiguam inferat custodi, ut si dormienti manus alliget, si obsistentem fugæ à se excutiat, inque terram prosternat sine lęsione, non peccat mortaliter.

4. Notandum secundò adversùs Henricum de Gandavo, Majorem, Sylvest. & Covarruv. posse reum, etiamsi damnatum justè ad mortem, fugere & effringere carcerem. Et ita docent Joannes de la Cruz, & Villalob. *ubi suprà num.* 14. cum aliis communiter; qui etiam addit cum Sylvio, contra Cajet. Sot. Covarr. & alios, hoc etiam posse efficere si sit damnatus ad carcerem perpetuum, & etiam probabiliter secundùm Bonacinam *de legibus disp.* 10. *punct.* 2. *num.* 14. si sit damnatus ad carcerem temporaneum, maximè si sit valdè gravis, ut docet Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 4. *quæst.* 4. *dub.* 5. *num.* 102. & etiam si sit damnatus ad triremes, contra Cajet. Sot. Covarr. & alios.

Sup hoc magis late in tom. 1. tr. 4. in doctr. ref 33 [illegible] & inf. [illegible] Ref. [illegible] prop. [illegible] hic infra in Ref. 191 §. 3. [illegible] & longo tempore ab [illegible].

5. Notandum est tertiò cum Sylvio *in* 2. 2. *quæst.* 69. *art.* 4. *quæritur* 2. *ad quartum argumentum*, quòd reus, qui carceres frangit, atque ita fugit, non ex hoc peccare, vel ad restitutionem teneri, quòd alii captivi invento carcere rupto, vel aperto fugiant, modò ipsis fugam non consuluerit, quia ipse inventor per se ipsum utitur suo jure, quod habet ad salvandam vitam, neque tenetur suam vitam negligere, ut evitet damna, quæ prętер intentionem accidunt, cùm aliorum captivorum cura ei non incumbat. Sicuti si itinerantium aliquis videns latrones stricto ense appropinquantes fugiat, fugiendoque conculcet alienas segetes, debebit damnum, si notabile est quod intulit domino resarcire; si autem ejus exemplo cæteri per easdem segetes fugiant, non ab eo incitati, non tenebitur ad damnum per eos illatum. Et ita etiam docent Villalob. *loc. cit. n.* 13. Regin. *in pr. to.* 2. *lib.* 24. *c.* 7. *sect.* 7. *n.* 152. & alii.

6. Notandum quartò contra Sotum, & Cajet. reum fugientem rumpendo vincula, & parietes carceris, non teneri restituere damna sequuta carceri. Et ita docent Joannes de la Cruz *ubi suprà in direct. part.* 1. *pr.* 8. *art.* 3. *dub.* 12. *concl.* 4. & Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 4. *quæst.* 4. *dub.* 5. *num.* 104. quia tenetur restituere ratione rei acceptæ, cùm nihil alienum habeat apud se, nec ratione injustæ acceptionis, cùm licitè illud faciat, ergo &c. In his igitur casibus, in quibus potest reus fugere, potest quis illi fugam consulere, & instrumenta ad rumpendum carcerem suppeditare. Sed ad alia deveniamus.

RESOL. CIX.

An Superior teneatur servare pactum de impunitate reo promissa, si reus negatum delictum confiteatur?

Et aliqua alia explanantur, quæ contingere possunt in supradicto casu.

Et notatur, quod quando judex juridicè procedens timet reum malè negaturum veritatem, possit licitè, & justè reo impunitatem cum æquivocatione, & restrictione mentali promittere, ut sic deceptus confiteatur veritatem.

Et docetur, quod in duobus casibus potest judex excusari à restitutione. Primò si judici suppetebant aliæ rationes ex quibus reum juridicè damnaturus erat, vel damnare poterat.

Secundò, quando error à judice contra juris ordinem commissus est in aliquo puncto, in quo Princeps Supremus poterat dispensare? Ex part. 11. tract. 7. & Misc. 7. Res. 16.

Sup hoc in to. 9. tr. 10. lege [illegible] Ref 71. [illegible] §. 3. ad med vers. An [illegible].

§. 1. Subditur pars negativa, eò quòd promissio de re impossibili nullius sit momenti, nec quis ad id ullo pacto se obligare queat, quod præstare in ipsius arbitrio, & potestate non est, *l. impossibilium ff. de re jur.* Atqui in arbitrio judicis non est pęnam nocentibus remittere: sic enim cum Papiano C. *Marcianus respondit, facti quæstionem in arbitrio esse judicantis*: Pęnæ verò persecutionem non ejus voluntate mandari, sed legis auctoritati reservari *l.* 1. §. 4. *ff. ad Senatusconsultum Turpillianum*. Quocirca judex non potest pęnam remittere noxio, nec veniam ei concedere. Et si concesserit, aut promiserit, promissio nullius erit momenti, nec à pœna reum liberabit.

2. Hinc cùm jure permissum sit venire contra ea, quæ nulliter sunt gesta, *leg. quemadmodum C. de Agric. & cens. cap. si quis extr. de rebus Eccles. non alienand. C. cum quis, & seqq. caus.* 33. *quæst.* 9. licebit etiam judici adversus hanc promissionem venire, & reum nihilominus condemnare. Quandoquidem promissio hæc nullius momenti est, cùm (ut dictum) sit de re judici impossibili, & quia contra apertam legis prohibitionem.

3. Accedit huic, quòd publicè intersit delicta puniri, *lex congruit, ff. de officio Præsidis, leg. locatio, §. quod illicitè ff. de publican. & vectigal.* Pacta autem, quæ contra publicam sunt utilitatem non valent, nec ullius sunt momenti *l.* 7. §. *si paciscar, ff. de pactis*.

4. Et hanc sententiam defendit Popek *in cap. non est, num.* 6. *de reg. jur. in* 6. Covarr. *variarum resol. lib.* 1. *cap.* 2. *num.* 16. Clarus 5. *Recept. sent.* §. *fin quæst.* 55. *num.* 8. Mollerus 2. *sem.* 1. *num.* 2.

5. Sed alii Jurisconsulti affirmativam sententiam docent: ut Matthæus Cunonus *in tract. de pactis, cap.* 23. *num.* 25. *& seqq.* Alciatus *in lib.* 177. *de verb. signific.* Duaren. *ad leg.* 5. *ff. de pactis*, Menoch. *leg.* 2. *arbitr. jud. quæst.* . . . *cas.* 367. Gomez *variar. res.* 3. *cap.* 12. *num.* 6. & 7. Binsfeld. *de confess. malefic. concl.* 7. *dub.* 2. Farinacius *lib.* 9. *controv.* 61. Quæ sententia sequentibus nititur fundamentis.

6. Primo: Fides & promissio semper, & quolibet in actu atque negotio est servanda & sanctè custodienda, *lib.* 1. *ff. de pactis, lib.* 1. *ff. de constit. pecunia*; ac proinde judex, qui reo fidem dedit, & impunitatem promisit si delictum fuerit confessus, fidem datam frangit, & pactum violat, quando reum post confessum condemnat: Igitur judex cum impunitatem reo promisit, non potest contra fidem datam reum condemnare, ac supplicio afficere.

7. Secundò: ex confessione judiciali, sic demum reus condemnatur, si confessio sit libera, nec dolo aut fraude judicis extorta: Atqui confessio hæc, quæ ad veniæ promissionem facta est, à reo dolo est extorta. Ergo non est libera.

8. Tertiò: Hoc etiam facit quod confessio facta persuasione adversarii revocari possit, tanquam erronea, neque confitenti præjudicet, ut est Gloss. *in leg.* 2. *ff. quand. act. de pecul.* Bartolus *in leg. error. num.* 7. & ibidem Jason *n.* 18. *in fin. & seqq. ff. de confess.* Unde etiam eo casu quo quis per suasionibus adversarii inducitur ad renunciandum, non valet renunciatio, neque renuncianti præjudicat *cap. sanè* & ibi notat Panormitanus *extr. de renunc.* Nec juramentum persuasione, & dolo adversæ extortum nocet juranti, Imola *cons.* 102. *num.* 2. Hippol. de Marsil. *in leg.* 1. §. *quæst. num.* 1. *ff de quæst.* Sed cùm quis persuasionibus adversarii inducitur ad aliquid credendum, talis error dicitur justus, & justissimus, Bartol. *in leg. Censum num.* 4. *ff. de usucap.* Jason *in leg. error. num.* 19. *Cod. de jur. & fact. ignor. leg. hominem, ff. pro suo.* Quapropter etiam is, qui persuasione adversarii ad solvendum inductus, ita potest repetere per conditionem indebiti atque si ignoranter solvisset, Baldus *in leg.* 1. *pr. Cod. ne fil. pro patre*, Alexand. *in leg.* 1. *ff. cond. indeb.*

9. Verùm has pugnantes sententias fędere distinctionis conciliandas esse existimo; dico igitur distinguendum esse inter judicem inferiorem, & superiorem. Et ita hanc sententiam tenet ex Theologis Stephanus Fagundez *in Decal. to.* 1. *lib.* 8. *cap.* 21. *num.* 16. ubi sic ait: Si dolo reum judex induxit ad confitendum, v.g. promittendo impunitatem, tenetur enim etiam tunc judex ad restitutionem totius damni emergentis; paris enim sunt, confessionem esse extortam dolo, atque metu, utraque enim per injuriam, & contra jus fuit extorta, ut probat Gomez *c.* 12. *de delictis num.* 6. Julius Clarus §. *fin. quæst.* 55. *versu circa secundum*, Lessius *l.* 2. *c.* 29. *dub.* 18. *num.* 173. *versu* 4. Imola *consil.* 106. Remigius *de immun. Eccles. fol. mihi* 185. *fallentia* 26. *in fin.*

10. Quod intelligendum est de Judice, aut Principe, qui poterat eam immunitatem concedere; ii enim tenentur illam dare. Cæteri verò non tenentur prędictam impunitatem dare, licet teneantur ad damna alia. quare si impunitas fuit promissa ab eo, qui eam non potuit concedere, tunc sibi imputet is, qui tali promissioni credidit, nunquam tamen addit Julius Clarus hujusmodi reus condemnandus erit ex tali confessione ad pœnam ordinariam, nisi esset aliis etiam indiciis gravatus. Ita Fagundez, cui adde Eminentissimum Cardinalem Lugo *de just. to.* 2. *disp.* 37. *sect.* 15. *num.* 180. & Sanchez *in opusc. to.* 2. *lib.* 6. *cap.* 3. *dub.* 35. quia cùm Princeps Supremus poterat in eo casu pœnam relaxare, & hoc ex animo promisit, tenetur implere: quòd si non impleat, tenetur resarcire omnia damna, quia promisit id quod licitè poterat præstare, & ex promissione reus acquisivit jus ad rem sibi promissam; Ergo si non impletur promissio patitur injuriam, & debetur ei restitutio pro damnis secutis.

11. Nota verò, supradicta procedere quando reus justè delictum negare poterat, nam si reus non tenebatur confiteri suum crimen, vel quia non erat contra eum semiplena probatio, vel quia deerant alia requisita (de quibus

infra

infrà agendo de reo) & sub illa spe impunitatis dolosè extorqueatur delictum; confessio non est valida, & sententia sequuta ex vi illius confessionis est nulla, ac deinque judex tenetur ad restitutionem omnium damnorum. Et hæc omnia observat Lugo *ubi suprà*. Qui etiam rectè subdit, quòd quando constat reum legitimè interrogatum, injustè negare delictum à se commissum, non videtur illicitum amphibologia aliqua, vel æquivocatione eum decipere, ut aperiat veritatem, judex enim habet jus illam extorquendi, sicut ergo eam potest extorquere per vim tormentorum, cur non poterit per dolum? dummodò sit dolus justus, & sine mendaciis.

12. Notent tamen hic Confessarii, & Responsores casuum conscientiæ, quod in duobus casibus potest judex excusari à restitutione. Primò, si judici suppetebant aliæ rationes, ex quibus reum juridicè damnaturus erat, vel damnare poterat, non teneri ad restitutionem, quia solùm in modo inferendi damni injuria commissa est, cùm idem damnum alia ratione justè posset inferre. Itaque cùm ad ipsam substantiam damni inferendi jus habeat, non censetur injuriam fecisse, nisi quoad modum: & consequenter non tenetur ad restitutionem damni quoad substantiam. Confirmatur, quia etiamsi restitueret illi vitam ademptam, posset tamen illam alia ratione auferre, & sic restitutio esset nullius momenti.

13. Secundò. Quando error à judice contra juris ordinem commissus est in aliquo puncto, in quo Princeps Supremus poterat dispensare, ita ut ipsemet Princeps posset sic procedere, si de causa illa cognovisset (ut si reus est miles, vel vir in dignitate constitutus) tunc potest judici remittere restitutionem; quia potest ejus factum approbare, ut suprà dictum est. Et ita docet Lessius *de just. lib.* 2. *cap.* 29. *dub.* 28. *num.* 174.

14. Sed quoad hunc ultimum casum à Lessio positum, solùm cum limitatione admittit Cardinalis Lugo *nu.* 182. quando scilicet Princeps ratum habet ante terminatam causam, vel saltem non post mortem delinquentis, ea de causa occisi; post mortem enim non videtur posse Princeps condonare judici illam obligationem restituendi; quia licèt vivente reo Princeps semper habeat jus procedendi legitimè contra ipsum, & obligandi eum ad confessionem criminis, &c. & idcircò possit compensare hoc debitum delinquentis cum debito judicis, & potest fingere, sed de novo obligare reum ad confitendum, & de novo condemnare reum, &c. mortuo tamen reo jam Princeps nullum habet jus contra ipsum, & per consequens non apparet quomodo possit condonare judici obligationem quam contraxit per suam injuriam. Imo adhuc vivente reo, & condonante Principe judici, ratam habendo ejus sententiam, teneretur aliquando judex ad damna priora, quæ ex sententia judicis interim prolata usque ad illud tempus passus esset: nam Princeps non poterat illum nunc damnare pro tempore antecedenti, sed solùm pro tempore sequenti. Ita Cardinalis Lugo. Sed sententiam Lessii puto probabilem esse, quam præter Malderum à Lugo citatum, tenet etiam Joannes Vvigers *de just. tr.* 6. *c.* 5. *dub.* 18. *n.* 123. & Trullen. *in Decal.* 10. 2. *l.* 8. *c.* 2 *dub.* 23. *n.* 6.

15. Nota etiam hic obiter, quòd quando judex juridicè procedens, timet reum malè negaturum veritatem, potest licitè, & justè ei impunitatem cum æquivocatione, aut cum restrictione mentali promittere, ut sic deceptus confiteatur veritatem. Et ita contra Layman docet ex Bonac. Covarr. & Reginald. Pater Hurtadus *de judicio forensi disp.* 1. *diffic.* 17.

R E S O L. CX.

An liceat judici informationem unius litigantis alteri tradere?
Et docetur esse peccatum mortale petere ab impressore, vel à famulo judicis, seu auditoris, vel ab amanuensi Advocati, ut prædictas informationes capiat, ut tradat litiganti.
Et notatur, quòd quando litigans potest prædictas informationes capere, non potest Advocatus illas recipere, nec amanuensis illas scribere? Ex part. 11. tract. 7. & Miscell. 17. Res. 20.

§. 1. HÆc resolutio est quotidiè practicabilis, & ad dubium propositum sic respondet Eminentiss. Lugo *de just. tom.* 2. *disp.* 37. *sect.* 15. *num.* 183. secundum dubium circa judices potest esse, utrum peccet judex, qui informationem sibi traditam ab uno litigante, dat alteri parti videndam ob amicitiam? Videtur peccare, quia est contra fidelitatem debitam illi, à quo vel explicitè, vel implicitè rogatur judex servare, & occultare informationem. Adhuc tamen censeo per se loquendo; judicem non peccare, quia judex ut possit rectè judicare, non solùm debet videre rationes unius partis, & rationes alterius, sed etiam quomodo utriusque rationes possint dissolvi: ad hoc autem judicium formandum, non parum conducit audire quid pars adversa respondeat informationi hujus; ergo utitur jure suo ostendendo informationem parti contrariæ, & ita censent aliqui viri docti: Dixi tamen per se loquendo, quia aliquando per accidens poterit judex peccare, ut si uni parti det informationem alterius, & non è contra, videtur enim esse aliqua inæqualitas, & acceptatio personarum contra æqualitatem, quam judex debet servare. Ita Lugo.

2. Nota tamen Sanchez *in opusc. tom.* 1. *lib.* 3. *cap. unic. dub.* 44. *num.* 3 docere, esse peccatum mortale petere ab impressore, vel à famulo judicis, seu auditoris, vel ab amanuensi Advocati, ut prædictas informationes capiat, & tradat litiganti. Ratio est, quia si ipse litigans non potest illas justè capere, à fortiori non poterit ab altero petere, ut illas capiat; præsertim cùm alii teneatur ex justitia servare secretum tanquam personæ quibus altera pars vel judex, vel Advocatus confidit. Ita Sanchez cum doctis junioribus, quibus adhæret Cardinalis Lugo *ubi suprà*, *num.* 184. licèt observet, aliquos docere, hoc secundùm se, & seclusis aliis circumstantiis, quæ possunt antevenire, non esse peccatum: quorum sententiam ego admitterem in uno casu, quando videlicet litigans esset certus, quod adversarius subripuisset suas informationes: nam in tali casu sibi posset licitè recompensare capiendo etiam adversarii sui informationes, & si impressor, vel famulus, aut amanuensis haberet eandem certitudinem, posset etiam eas illi tradere, quia id esset juvare ad justam recompensationem. Et mecum etiam sentit Sanchez, & Lugo.

3. Nota verò, quod quando litigans potest prædictas informationes capere juxta dicta in prima conclusione, non potest Advocatus illas recipere, nec amanuensis illas scribere, quia licèt studium Advocati, & actio scribendi sint res indifferentes, at litigans vult illis abuti contra justitiam, imò nec in dubio, an litigans peccaverit capiendo dictas informationes, poterunt Advocatus, aut amanuensis prædicta facere, quia quòd communiter contingit, est perperam, & injustè illas usurpare, & rarissimè oppositum accidit, nisi, ut dictum est, constaret alteram partem prius prædicti litigantis informationes usurpasse. Vide Sanchez *ubi sup.* Nescio autem si supradicta à litigantibus observentur, & si cedant juri suo, ut faciat unusquisque quod potest, ita ut sit æqualis inter illos conditio.

R E S O L. CXI.

An judex in civilibus conscius veritatis possit contra aliquem ferre sententiam juxta allegata, & probata?
Et quid in criminalibus levibus? Ex part. 10. tract. 15. & Misc. 5. Res. 16.

§. 1. IN causis criminalibus, quid faciendum alibi diximus, nunc ad dubium propositum sic respondet Petrus Marchantius *in Tribun. Sacram. to.* 3. *part.* 3. *tract.* 5. *tit.* 2. *quæst.* 4. *concl.* 2. Non licet judici in civilibus ferre sententiam contra aliquem, à cujus parte certò, & indubitatè novit justitiam stare, etsi allegata, & probata à parte adversaria contrarium convincant. Ratio mea est, quia judicium injustum ex natura sui, & omnibus legibus illicitum est, tale autem judicium etsi ex allegatis, & probatis videatur justum, à parte rei tamen injustum est, nec aliqua lege justificari potest. Alibi in Res. quæ nunc hanc sequitur.

2. Respondet Lessius *ubi suprà*, qui in civili causa nobis est contrarius: Rempublicam sententiam justificare ex eo, quod ad salvandas leges communes judiciorum civilium possit disponere de bonis fortunæ suorum civium ob publicum bonum, hic autem interest publico bono, ut leges civiles judiciorum, & tribunalium serventur quantum fieri potest illibatæ, ne videantur cum publico scandalo judicia perverti.

3. Respondeo ego è contra: Non sufficere, quòd Magistratus habeat potestatem disponendi de rebus fortunæ suorum subditorum pro publico bono, sed oportet probare in casu, vel quæstione proposita, esse publicum bonum: & condemnationem justi, aut innocentis in materia civili posse esse bonam, & in utilitatem publicam cedere, & posse rem per se injustam justificare. Quinimò è contra assero hujusmodi sententiam contra rei veritatem, & justitiam prolatam omninò injustam, & malam esse, quia, & leges Dei, & leges civiles perturbat, ac legibus civilibus contradicit, pro quo

4. Ad-

4. Advertendum est priùs & principalius leges civiles intendere veritatem, & justitiam causæ quam illius per ventilationes judiciales probationem; Prius est enim esse justum, quàm probari justum, nec probatio requiritur nisi dubio aliquo superveniente. Itaque cum judici certò de justitia constet, & consequenter de falsitate allegationum, & probationum ipsi nulla supersit dubitatio, judex non potest justitiam sibi certò notam condemnare, & mendacium (de quo sibi constat) per juridicam sententiam approbare: hoc enim est legem Dei, & legem civilem perturbare, & animam legis, quæ est veritas auferre. Unde negandum planè est: Juris Civilis præceptum esse simpliciter ex allegatis, & probatis judicare, sed tantùm ex supposito quod allegata, & probata sint vera, & pro veris à judice habeantur, hic verò nec à parte rei sunt vera, nec à judice pro veris habentur. Nec talis sententia publico loco legum deservire potest, cum contra legis, & legislatorum mentem per illam falsitates, & fraudes, ac injustitiæ in publica tribunalia viam sibi faciant, quæ publico magis bono repelli, & propulsari ab illis debent. Nec refert, quòd fortè ex his aliqui scandalizabuntur, quia quamvis necessarium sit, ut aliquando veniant scandala, væ tamen homini illi solum per quem scandalum venit, hic verò non censetur per judicem scandalum venire: sed per eos, qui judicio (quod sanctum haberi debet) falsitates suas ingesserunt. Denique in materia legum, & judicii fundamenta nuper allata servanda primariò sunt, nimirum veritas in re, justitia in causæ decisione, hic autem & falsitatem in re, & justitiam in causæ decisione subesse manifestum est, quas nullus justificare potest, nisi fortè prætextu illius axiomatis. Quod ad majus malum vitandum interdum minora mala permittenda sunt. Judicet autem æquus arbiter an sit minus malum fraudes, & dolos contra justitiam permittere, quàm illis quovis modo possibili se opponere ut propulsentur.

5. Petes Quomodo ergo se judex geret?

Respondeo: Non deerunt industriæ à Domino, quæ Danieli puero inspiratæ sunt per examina, diversiones, dilationes, imò & justas suscitationes causarum, quæ viam faciant ad discooperiendas fraudes, & nullo medio occurrente, etsi non teneatur tanto suo damno judex deponere officium, potest tamen illum actum sententiæ ferendæ pro sua conscientia declinare. Hucusque Marchant.

6. Sed ut verum fatear puto non esse discedendum à sententia affirmativa Lessii, quam communiter docent DD. & novissimè illam tuetur Gaspar Hurtadus *de judicio forensi, disp. 1. diffic.* 8. Quia ex una parte majoris momenti est bono communi, quod forma publici judicii servetur, quàm quod ea spreta contra juridicam probationem non condemnetur quis aut ad spoliationem bonorum, aut exilium, aut ad aliam pœnam corporalem levem, aut ad infamiam, & ex altera parte Respublica, aut qui ei præest ob bonum commune potest de prædictis directè, & per se disponere, sicut quilibet potest ex rationabili causa de suis bonis, & de sua fama disponere, & seipsum corporaliter punire, ergo judex auctoritate à Republica, aut ab eo, qui ei præest etiam poterit eum quem juxta juridicam probationem invenerit in eis condemnabilem condemnare, & consequenter etiam tenebitur si officium retineat. Ea tamen sententia in foro interiori non obligat reum, & idem est de ministro justitiæ, ut eam exequi possit, & consequenter ad id tenetur juxta cap. *Pastoralis, de offic. & potestat. jud. deleg.*

7. Est ergo magnum discrimen inter causas civiles, & criminales leves ex una parte, & inter criminales graves ex altera, ob quod non potest in his condemnare contra propriam scientiam, benè tamen in prioribus, quia scilicet ad directè auferendam vitam, aut membrum absque delicto non habet Respublica auctoritatem, benè autem ad auferenda bona fortunæ, & famæ, & ad aliqualiter cruciandum corporaliter absque delicto, quamvis non absque rationabili causa.

8. Ad rationem ergo adversariorum respondemus quod quamvis ex natura rei, seu jure naturali non minus requiratur veritas, quam jurisdictio ad obligandum in foro interiori: Ex lege tamen humana, quæ extat pro veritate juridicè probata, & non pro jurisdictione probata, non ita requiritur veritas rei ipsa in dictis causis civilibus, & levioribus criminalibus, sicut requiritur jurisdictio, quando contra veritatem est juridica probatio, & judex possit judicare in foro exteriori, & exterius cogere.

R E S O L. CXII.

An judex secundùm allegata, & probata possit occidere reum, quem scit ex privata scientia esse innocentem?

Et an hoc extendatur ad ministrum justitiæ?

Et in texto hujus Res. multa docentur, quæ in tali casu judices debeant facere, antequam reum, quem sciunt ex privata scientia, esse innocentem, condemnent, & occidant. Ex part. 5. tract. 4. Res. 22.

§. 1. Affirmativè respondet Div. Thom. *in* 2. 2. *q.* 67. *art.* 2. & *ibi* Cajet. Bañez, Salonius, & Arag. Sotus *de just. lib.* 5. *quæst.* 4. *art.* 2. Valentia *tom.* 2. *disp.* 5. *quæst.* 11. *punct.* 2. Sayrus *in Clavi Regia lib.* 12. *cap.* 8. *nu.* 13. Stroversdorf *de just. & jur. in* 2. 2. *D. Thom. quæst.* 67. *art.* 2. *concl.* 2. Tanner. *to.* 3. *disp.* 4. *quæst.* 4. *dub.* 2. *num.* 51. & ratio est, quia judex in judicando publicam personam, & quidem ipsius communitatis sustinet, ergo debet uti scientia tantùm publica, quæ ipsi communitati probabilis reddatur. Adde quod homo in judicando non debet uti ea scientia cujus usu juxta mores hominum aperiretur via infinitis fraudibus, talis est privata scientia; ergo &c.

2. Sed his minimè obstantibus contrariam sententiam tuentur docti recentiores, Sylvius *in* 2. 2. *D. Thom. q.* 66. *art.* 2. *concl.* 2. Petrus Navarra *de restit. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 161. Malderus *in* 2. 2. *tract.* 6. *cap.* 1. *dub.* 13. Lessius *l.* 2. *c.* 29. *dub.* 10. *n.* 78. Et ratio est, quia directè & ex intentione occidere innocentem est per se malum, & adversatur non modò charitati, sed etiam justitiæ. Ergo judex non potest innocentem morti adjudicare, quantumvis probetur nocens, alias quinque rationes adducit Sylvius, quas omninò videbis. Unde in casu contingenti secundùm hanc posteriorem sententiam judex debet à principio conari avertere actorem ab accusatione, quod si non obtineat, sedulam operam det, ut actor litem cœptam non prosequatur, curetque sive ipsum, sive testes sacretò admoneri per doctos & prudentes de sua falsitate, vereanturque Dei judicium. Si nihilominus nolint desistere litem protrahat, testes bis, ter, quater seorsim per intervalla diligenter examinet super circumstantiis facti, per earum species; partes & accidentia ad deprehendendam variationem eorum, sive à seipsis, sive inter se, nec facilè permittat, ut quæ variatio fortasse deprehenditur, censeatur esse duntaxat de impertinentibus; sicut Daniel non censuit esse impertinentem circumstantiam in facto Susannæ, quod testium unus diceret contigisse sub schino, alter sub pino. Quod si hæc via non proficit, si commodè & absque scandalo queat, carcerem curet manere apertum, ut reus fugiat, si nec hoc quidem succedit, ad superiorem judicem remittat. Partibus autem pro sententia instantibus dicet judex inferior se in ista causa difficultatem invenire, nec posse judicare, sed eundum esse ad Superiorem, quem ipse secretò benè informet, facùmque (si habeat) alium testem producat, qui apud illum Superiorem cum ipso testificentur de innocentia rei. Si non habeat alium testem, ipse solus assumat personam testis super innocentia accusati, quando viderit hoc posse prodesse. Supremus verò judex ab eo judice inferiori benè informatus dicat se ex causis sibi cognitis nolle istum reum adjudicare morti, vel mutilationi, pœnamque (si videtur expedire) suprema sua authoritate relaxet. Præterea toto tempore, quo negotium istud agitatur, ardentes ad Deum preces tam judex, quàm reus fundant pro auxilio, & si profuturum videatur, judex affirmet certò scire, quòd reus sit innocens, & quod testes falsum deponant. Si inquam, videatur profuturum, alioquin contra testes nihil dicat, ne difficultatem creet sibi nocituram, & reo nihil profuturam. Verùm si postquam omnes vias tentaverit ad innocentem liberandum, & nihil profecerit, deponat officium potius, quam eum condemnet, etiam cum periculo vitæ. Ita Doctores citati, qui hanc doctrinam extendunt etiam ad ministrum justitiæ, & dicunt non posse mandare executioni sententiam mortis, quàm certò novit esse iniquam, sicut enim intrinsecè malum est te jubere occidi eum, quem scis innocentem, ita malum est te hæc jussa exequi: quod confirmatur, quia subditus qui certò novit bellum esse iniquum, non potest inscribi, & militare (quòd est sententiam Principis contra hostes exequi) etiamsi Princeps jubeat, ergo similiter si sciat certè hunc iniquè damnatum, non potest sententiam exequi. Secus autem si non esset moraliter certus de innocentia, vel iniqua damnatione, tunc enim debet credere potiùs Superiori, quàm sibi. Ita Lessius *num.* 83.

3. Sed quid ego sentiam in præsenti quæst. exponam breviter. Dico igitur quod si judici adhibitis supradictis dili-

diligentiis magnum damnum & incommodum obveniret ex depositione officii, non tenetur illud deponere, sed sequendo primam sententiam condemnare potest reum ex publica notitia talem repertum. Vide Filliuc. *to.2. tr.48. c.6.n.* 171. & alios.

RESOL. CXIII.

An judex debeat attendere solùm in ferenda sententia ea, quæ allegata sunt, vel ea, quæ allegari possint?

Et notatur, quòd judex tenetur omnibus modis laborare, ut veritas inveniatur, & falsitas detegatur, ut secundum ipsam possit judicare. Ex p.9. tr.9. & Misc.4. Res.41.

§ 1. EX Vasq. & Sanch. docet Castrus Palaus *to.1 disp.1. de conscient. opinante. punct.*10 *nu* 9 Judicem in eligendis opinionibus attendere solùm debere, quæ allegata sunt, non quæ allegari possunt, neque posse alteri parti, quæ allegare, vel probare debeat, aperire, cùm hoc sit officium non judicis, sed Advocati.

2. Verùm (nota judex) contra supradicta insurgit Dicast. *de just.l.2.tr.1. disp.5. dub.9. n.*285. Nam (ait ipse) si quæ Advocatus non allegavit inscitia, inadvertentia, vel malitia sua, talia sint, quę utpote vera, aut magis probabilia necessariò mutarent judicium, si allegarentur; non video, cur non debeat hęc judex supplere per se. Atque in primis eo ipso, quod causa judici proponitur, tenetur ex officio examinare omnia, quę necessaria sunt ad cognitionem causę. Primò circa factum, deinde circa jus, supposita facti veritate cognita: quidquid enim Advocatus præstat, solùm est ut judex habeat sufficientem informationem facti & juris, debitamque notitiam, ut sententiam ferat. Si autem judex videat Advocatos partium & partes ipsas omittere vera, & genuina argumenta, unde veritas facti licitè possit cognosci, item non allegare rationes & leges præcipuas, quę sunt in jure communi, aut particulari, quę magis ad rem sint; cur non poterit, imo debebit id totum supplere per se, sive illud pręstando, & proferendo, sive judicando, ut ea proposita in libello, seu processu (ut appellant) habeantur, & ad illa attendens possit justam sententiam ferre? Nam quod communiter dicitur judicem debere judicare secundùm allegata, & probata, intelligi debet secundùm allegata, & probata sufficienter & quantum satis est: non censentur autem, quæ sola, & sine adminiculo aliorum, quæ possent & debuissent allegari, allegata sunt, & quæ melius possent, & debuissent probari non censentur, probata sufficienter. Unde si judex facere potest, & curare, ut unusquisque Officialis rectè & plenè præstet suum officium in Republica, illosque monere, si aliquid negligant, cur non poterit etiam monere Advocatum, si videat illum vel negligentem, vel ignarum eorum, quæ præstare tenetur? Quando enim venit litigans ad judicem vel postulando, vel defendendo jus suum, non censetur tantùm petere, ut si ex meris allegatis à se, vel à suo Advocato viderit jus sibi favere, pro se ferat sententiam, sed absolutè petere, ut si judex causam cognoscens noverit justitiam stare à parte sua, in favorem judicet. Item, ut eam diligentiam adhibeat in exploranda veritate juris & facti, quam judicaverit necessariam ad causæ, & justitiæ perfectam cognitionem; & ad hoc obligatur judex ex officio. Ergo si videat ad hoc expedire, & hic, & nunc esse necessarium monere, ut litigantes, aut illorum Advocati, non omittant talem, aut talem justam, licitamque diligentiam, non solùm erit contra officium judicis id indicare, aut de hoc monere, sed maximè ibi conforme & debitum. Unde gratis, & sine sufficienti fundamento dixit Sanch. si para altera deficiat in probatione, aut quippiam necessarium allegari omittat, juxta ea sola, quę allegavit sententia ferenda est, & non secundùm probabiliorem sententiam, quam allegatis allegandis secuturi essent judices, &c. Ita ille *lib.*1. *in Decalog. c.* 9. *num.* 48. Quæ doctrina mihi videtur occasionem posse dare ad ferendas re ipsa injustas sententias. Si enim judex sciens veritatem probari posse juridicè veris & certis, aut probabilioribus argumentis, & non aperiat viam ad illam probandam, sed tacens permittat in libello poni rationes pro veritate adeò infirmas, & pro falsitate adeò apparentes & approbabiles in foro externo, ut qui aliàs veritatem non sciat pro parte falsa, & injusta judicare debeat, & ipse tantùm utatur ea scientia, & non alia, nec posset indicare, aut supplere media, quibus veritas appareat, expositus est ad sępè adjudicandum parti iniquæ, aut non habenti verum jus.

3. Verùm quidem est judicem teneri judicare secundùm allegata, & probata contra innocentem in criminalibus; etiam si ipse privata scientia noverit innocentem, tamen hoc intelligendum est de scientia privata, quam ipse judex mortaliter non possit facere publicam. Nam si possit invenire media, quibus possit facere, ut veritas innotescat, debet id non omittere, & publicam facere illam scientiam; medium autem valdè congruum, est indicare Advocato rei innocentiæ viam, per quam possit illius innocentiam certò, vel probabiliter ostendere, neque hoc casu puto negabunt Adversarii. Ecce qua ratione tunc judex potest Advocatum dirigere, & non attendere solùm ad allegata, & probata. Idem autem est in civilibus, ne qui jus habet, privetur jure suo, alioquin privandus, si tacente judice veritas lateret occulta. Et hæc omnia docet Dicast. *loc.cit.* vir quidem doctus.

4. Sed aliqui putant distinguendum esse. Dicunt igitur sententiam Castri Palai, & aliorum veram esse de allegatis & probatis quoad factum, secus autem dicendum est quoad jus, & in hoc casu procederet opinio Dicast. nam judex debet supplere omnes defectus juris; & partes possunt expressè dicere se nolle probare, quod juris sit, sed id relinquere quærendum judici, qui debet, ut custos legum in numerato habere quid in unaquaque causa de jure sentiendum sit, atque ita quod communiter dicitur judicem teneri judicare secundùm allegata, & probata intelligi de allegatis, & probatis facti. Secundum quæ tenetur judicare, etiamsi sciat scientia privata, alia posse allegare, & probari: non tamen intelligi de allegatis, & probatis circa jus ob rationem dictam, Et ita hanc sententiam tenet Rocafull. *in pr. Theol. mor. p.3. l.3. c.*10. *n.* 106. & Xammar *de offic. jud. art.1. q.9. n.* 128. ubi citat Pegueram, Fabrum, Romanum, Socinum, Mascbardum, Menochium, & alios.

5. Nota tamen, quòd post hæc scripta, vidi P. Pelliccionium virum doctiss. nostræ Religionis *in qq. utriusque fori, q.*47. qui sententiam Dicast. mordicus tenet; ponit enim hunc casum, & ita asserit: Vertitur in dubium, quid posset judex in partium litigantium instructione. Casus est hujusmodi. Judex cognita veritate negotii causæ civilis, de qua coram ipso agebatur viso processu, advertit actorem non benè fundasse intentionem suam, non enim produxit instrumentum, ex quo potuisset rei veritas patere, & si tale instrumentum non produceretur, reus nequaquam condemnandus esset; sed absolvendus, idque injustè, atque adeò retenturus esset penes se alienum. Quæritur modò, an talis judex instruendo Advocatum actoris ad præsentandum tale instrumentum, ad hoc ut veritas appareret, & secundùm illam posset sententiam ferre, peccaverit mortaliter instruendo Advocatum unius partis. Ita Pelliccionius; ad quod dubium negativè respondet: & postea validissimis argumentis suam firmat sententiam, quam probabilissimam esse puto, unde sine metu in praxi à judicibus amplecti potest.

6. Nec obstat dicere, quòd talis instructio tendit ad utilitatem partis privatæ, sed judex nihil debet facere ad privatam utilitatem, nisi ille, cujus interest, id postulaverit, ut asserit Glos. fin. communiter recepta *in c. final. de rescript. ubi omnes Doctores.* Respondeo enim quòd in nostro casu non procuratur principaliter utilitas privata, sed veritas, secundùm quam possit, & valeat judex ipse judicare, quo casu etiam parte non petente, potest judex, & de jure, & de facto supplere; quia ad ipsum pertinet ferre sententiam justam, & secundum veritatem, & hac de causa supplet etiam de facto, ad privatam utilitatem, *l. eos, §. fin. & l. judices C. de appell.* Idem enim judex ex officio suo tenetur facere, *§. Curare, inst. de actionibus.*

7. Nec obstat secundò, quòd judicis est ita se gerere in judicio, ut modis omnibus procuret, ne ex alieno facto causam alterius faciat deteriorem *l. ubi glos. ff. de alien. jud. mut. caus. fact. l. at perfectus, ff. de annal. except. ex reg. text. in l. non debet ff. de reg. jur.* Ergo non debet permitti talia instructio, etsi id judex efficiat, cùm sit res gravis, & in tertii præjudicium, utique mortaliter peccabit, & ad restitutionem damni dati parti læsæ tenebitur, juxta Regulas generales in materia restitutionis. Respondeo, quòd tunc ex facto alieno non debet fieri deterior causa alterius, quando illud factum non concerneret veritatem negotii, sed in nostro casu, id factum est ad veritatem ipsam inveniendam, & ad hoc, ut secundùm ea judex judicare potuisset; constabat enim illi, secundùm suam privatam veritatem rem illam aliter se habere, & erat in tempore, ac modum habebat diligentiam adhibendi ad veritatem indagandam. Ideò sub pęna peccati mortalis id debet procurare.

8. Dicendum est itaque, quòd judex tenetur omnibus modis laborare, ut veritas inveniatur, ut secundùm ipsam possit judicare; quia ex suo officio non solùm tenetur inquirere veritatem, sed etiam curare debet, ut falsitas detegatur, ex *c. Deus omnipotens* 2. *q.* 1. ac tandiu debet partes

& alios

& alios interrogare, donec id fieri possit; nec aliquod prætermittendum est, quod admitti debet, ex *c. judicantes 30. q ult.* Hinc patet supplere de jure, & de facto, ubi vertatur periculum animæ. Hostiensis *in c. bona memoriæ, lib. 1. de postulat. Prælat.* Joannes à Capestrano *in Specul. conscient. p.a. n.188. ex text. in c. exceptionem, de except.* & ex aliis, plures DD. cumulat Farinac. *in consl. 35. n. 2.* His tamen non obstantibus, sententiam contrariam Vasquez, Sanchez, Castri Palai, & aliorum, contra Dicastill. & Pelliccionium, existimo etiam satis probabilem esse; & ideò si judex illam sequi vellet, nec peccaret, nec ad restitutionem teneretur. Itaque in facti contingentia, ora Deum, ut judex tibi amicus sit.

R E S O L. CXIV.

An pars accusatrix teneatur remittere reo pœnam mortis à judice inflictam, si judex ex parte sua illam remittat?
Et quid de pœna perpetui exilii.
Et an quis possit accusare alium, qui occidit patrem, fratrem, aut consanguineum & dolet de culpa, ac sufficientem offert satisfactionem pecuniariam, pro damnis, si qua sunt inde illata? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Ref. 44. aliàs 43.

Sup. hoc in 2. 3 & 4 legendo. Ref. 31. signant. § 3.

§. 1. INterrogatus his diebus de pœna perpetui exilii negativè respondi, quod confirmatur à fortiori ex casu proposito, ad quem etiam negativè respondet P. Arriaga *in Cur. Theol. to. 5. disp. 39. sect. 3. num. 16.* ubi sic ait: Rogabis: Sed quid si judices causa cognita censerent posse pœnam capitis, v.g. condonari reo, si tamen actor consentiat, poteritne tunc actor licitè dicere, se velle ut executioni mandetur sententia? Videtur enim sanè eo casu illicitum esse non condonare, quia jam cessat finis, ille, ob quem mihi licuit talem accusare, scilicet ne delicta relinquerentur à Republica impunita, eo autem ipso, quod Respublica talem damnat, & declarat dignum tali pœna, jam satisfecit suo muneri, ideoque etiamsi condonet deinde quantum est ex se, non propterea censeatur relinquere impunita delicta: ergo si actor urgeat tunc executionem, non jam id facit amore justitiæ, sed potiùs ex odio, & affectu vindictæ. Respondeo tamen, omninò posse, id cogere sine peccato: etenim eo ipso quod judex Reipublicæ executionem remittat voluntati actoris, constituit actorem, ac si judex esset in ea causa. Uti autem judex, etiam quando licitè potest condonare reo veniam, non tamen ad id tenetur, sed meritò urgere potest executionem: ita actor constitutus eo casu quasi judex, quantum ad voluntatem remittendi, aut non remittendi, poterit licitè ullam pœnam remittere ex eodem planè affectu justitiæ, ex quo judex etiam rogatus non vult ullo modo eam remittere. Neque verum est quod in ratione dubitandi dicitur, non posse ex affectu justitiæ urgeri executionem pœnæ, cùm potiùs in ea executione exerceatur maximè justitia, & non in sola prolatione sententiæ. Illud tamen addendum, multò difficiliùs in tali occasione posse vitari odium, quam in delatione cùm maximum motivum enhonestans delationem jam cessaverit lata sententia. Ita Arriaga, qui etiam optimè observat, posse aliquem accusare alium qui occidit fratrem, patrem, & dolet eade re, ac sufficientem offert pecuniariam satisfactionem pro damnis, si quæ sunt inde illata. Negant aliqui, quia Christus Dominus jussit, ut antequam accusaremus aliquem, seu apud Ecclesiam, seu apud judicem, moneremus illum privatim: hic tamen locus non est ad rem, quia Christus Dominus ibi solùm agit de delictis, quæ non sunt in præjudicium tertii, ut v. gr. Luxuria: At de criminibus, quæ Reipublicæ sunt nociva, & quæ valdè expedit ut puniantur, non agit; unde Ecclesia etiam in materia hæresis non solùm dat licentiam aliis, ut ante monitam privatim personam delinquentem eandem deferant, sed etiam obligat ad deferendum immediatè sine prævia monitione. Respondeo ergo quæstioni cum communi sententia, eam delationem omninò esse licitam, secluso animo vindictæ: & probatur, quia licitum est etiam illi, quem res non concernit deferre ad judicem talem delinquentem homicidam; cur ergo non licebit illi, qui quodammodo læsus est in consanguineo, aut amico? Ubi tamen meritò omnes observant, valde periculosam esse in eis talem delationem, quia & vindictæ affectus: & odium facilè possunt ibi admisceri: verum quia sine his potest simpliciter ea delatio fieri, simpliciter etiam dicitur licita, omni alio iniquo odio deposito.

Alibi Trullench. Ref. quæ hoc est in 2. p. 3. Resol. 30. Sed melius ad eam in Resol. hac pone.

Vide ea, quæ alibi circa præsentem materiam pertractavi, & me citato pertractat Trullench in *Decal. to. 1. l. 5. cap. 5. dub. 5. num. 7. cum seqq.*

R E S O L. CXV.

An reus, dum jam carnifex funem collo apposuit, possit se ex scala præcipitem dare? Ex p. 5. tr. 4. Ref. 40.

§. 1. DE hoc casu olim interrogatus fui, & negativè respondi, quia hæc actio esset occisio sui ipsius, ideo non à reo, sed à carnifice facienda est, & ita docet Sylvius *in 2. 2. D. Thom. q. 69. art. 4. quæritur 4.* ubi sic ait. Observandum est actiones mortem violentam præcedentes esse duplicis generis. Quædam ex se sunt causativæ mortis, veluti se præcipitem dare, seu ex patibulo projicere cum fune collum stringente, item venenum mortiferum haurire, & venam tunc aperire, quando non est permissio eam statim occludendam, ut proinde totus sanguis sit emittendus. Aliæ actiones non sunt ex se causativæ mortis, sed dispositiones ad eam vel simpliciter, vel facilius pariendam, ut ascendere scalam patibuli, aut collum extendere; quæ sunt prioris generis, judex non potest condemnare reum ut eas faciat, quia non potest condemnare ut se interficiat. Ad eas autem quæ sunt posterioris generis, potest ipsum condemnare, & generaliter condemnare illum potest, ut faciat eas omnes quæ non possunt commodè fieri à carnifice, modò non sint illicitæ. Hæc Sylvius.

Supra hoc in Ref. seq. § 1. ad med. vers. Deinde.

Sup. hoc infra in Ref. 117 § 1. Confirm. ad fin. & 2. ad Ref. 117.

R E S O L. CXVI.

An condemnatus ad mortem per famem possit abstinere à cibo clanculum oblato. Ex p. 5. tr. 4. Ref. 41.

§ 1. NEgativè ex neotericis respondet Philippus Faber *de restit. in 4. sent. dist. 15. q. 3. disp. 52. cap 1. num. 46.* ubi sic ait: Dicendum est eum, qui justè condemnatus sit ut fame moriatur, si sibi cibus subministretur, teneri ad comedendum, quia si nollet comedere, etiam ea intentione, ut locum haberet justa sententia, peccaret, quia directè se occideret. Deinde etsi teneatur subire mortem justè inflictam à judice, non tamen debet ipse sibi illam infligere, sed tolerare à ministris justitiæ illam sibi infligi. Ita ille, quod docuerat ante Covarr. *lib. 1. variar. cap. 2. num. 10.* Cajet. *in 2. 2. q. 69. art. 4.* & videtur ita sentire Castrus *lib. 2. de lege pœnali, c. 8.* & Corduba *lib. 1. q. 36.* & omnium Magister S. Doctor *in 2. 2. quæst. 69. art. 4. ad. 2.* quem citat, & sequitur Comitolus *in resp. moral. lib. 4. quæst. 10. num. 6.*

Sup. hoc infra in Ref. 117 § 1. confirmatur ... Ref. 31. § ... sed maior pot. mod. ... ad mortem famis, & ibi num. 5. Ref. 31. v. Tertiò, & in fine, Ref. 32. & pro contento in v. Deinde ad illa ... Resolutione.

2. Verùm contrariam sententiam tenent docti neoterici, ut Malder. *in 2. 2. tract. 3. cap. 1. dub. 19.* Azor. *part. 3. lib. 2. cap. 3. quæst. 6.* Lessius *lib. 2. cap. 9. dub. 6. num. 29.* Sot. *lib. 5. de just. q. 6. art. 4.* & alii, & ratio est, quia qui non comedit positivè, nihil sibi infert ad mortem, sed solùm permittit calore interno vitam absumi; itaque solùm non conservat vitam, & hoc ut faciat, satis gravem causam habet, nempe ut se justæ sententiæ conformet. Et ex veteribus hanc opinionem docuit Joan. Major *in 4. dist. 15. q. 22.* & Henricus *quodlib. 5. q. 31.*

R E S O L. CXVII.

An damnatus, ut veneno pereat, possit illud haurire?
Et an in tali casu reus peccet, si ad hoc coactus permittat, ut sibi venenum applicetur, merè passivè se gerendo?
Et advertitur neminem à judice condemnari posse, ut sibi mortem inferat, sed ut mortem patiatur. Ex p. 5. tr. 4. Ref. 39.

§. 1. AFfirmativè respondet Victoria *relect. de homicid. num. 30. ad argum. 8.* Aragon *in 2. 2. Div. Thoma, q. 69 art. 4* & Corduba *lib. 1 36.* Etenim, ait Victoria, sicut sunt alia supplicia decreta contra nocentes, quare non posset id institui, ut veneno tolleretur, quòd sic illud supplicium potest esse justum, cùm aliter illa pœna interrogari non potest, nisi ut illud venenum epotet, nihil videtur quod non liceat ei haurire venenum, sicut licèt damnato ad supplicium ascendere scalas, & ei qui damnatus est gladio parare jugulum, neque enim unus magis cooperatur morti suæ, quam alius. Ita ille.

Sup. hoc infra in Ref. seq. § ... Confirmatur secundò ... Sed ... in Ref. ... & in Ref. ... pondus ... v. Tertiò.

2. Sed adversus illum insurgit Comitolus *in respons. mor. lib. 2. q. 10. a. 6.* ubi sic asserit. Ex quo intelligi potest absurdè opinatum esse Victoriam justè reum à judice hoc mortis genere mulctari posse, ut epoto veneno se ipsum perimat: errat vehementer Victoria, id enim esset se ipsum occidere, perinde ac se pugione perfodere. Itaque D. Th. *in 2. 2. q. 69. art. 4.* apertè scribit, neminem à judice condemnari posse, ut sibi mortem inferat, sed ut mortem patiatur. Hæc ille. Et an Sotus *de justitia, lib 5. quæst. 6. art ult.*

Sup. hoc latè in Ref. seq. & sup. in Ref. 115 ad fin ...

Petrus

Petrus Navarra *de restit. lib.* a. *cap.* 3. *num.* 81. Et ratio est, quia veneni sumptio ideò homini lege naturæ interdicta est, quia est occisio sui ipsius, atque illam deformitatem non eauit cugeote alio homine, aut jubente, sicuti nec scissio ventris, aut alia similis sua occisio; ergo nullo casu licebit venenum sumere.

3. Notandum est tamen in tali casu reum non peccare si ad hoc coactus permittat ut sibi venenum applicetur merè passivè se gerendo. Ita Malder. *in* 2.2.*q*.3.*c*.1.*dub*.18. & posse in tali casu reum os aperire, ut venenum infundatur docet Lessius *l*.2.*c*.9. *dub*.6.*n*.25. quod tamen negat Sylvius *in* 2.2. *q* 69. *art*.4. *quæritur* 4. ubi tenet reum debere quandiu in potestate sua est, in ventrem non trajicere venenum à ministro justitiæ in os missum. Sed Aeor. *part*.3.*l*.2. *cap* 3. *quæst*. 10. putet esse licitum haurire venenum sibi à ministro justitię ministratum.

R E S O L. CXVIII.

An præcipiente judice, ut reus se interficiat, possit id facere?

Et utrùm judex, in pænam delicti possit reo imponere, ut sibi ipsi membrum aliquod, v.g. manum amputet, & an reus teneatur obedire?

Et quid, si reus non obtemperet, judex condemnaret eum morte?

Et an sit licitum seipsum mutilare, ne occidatur à Tyranno aliquo minante mortem?

Et notatur peccare eos, qui castrant se, aut permittunt id fieri à parentibus ad conservandam, vel procurandam vocis suavitatem. Ea part. 11. tract. 6. & Miscell. 6. Resolut. 50.

Supra hoc in 2. 1. grav. §. 2. ad lib. 8. vers. lequor supra in 2. 119. ad lin. 7 autem. §. 1. EX Aragonio, Victoria, & Corduba affirmativam sententiam tenet novissimè doctus Pater Joan. Pontius *in curs. Theol. disp*.52. *q* 4. *concl*.1. *n*.18. cum enim air, ipsemet adversarii concedant aliquem posse interficere se jubente Deo; non apparet quid possit occidere se jubente judice, qui potest justè interficere. Nec valet disparitas assignata à Cardinale Lugo, nimirum quod quando Deus præcepit occisionem, illam solam meram præcepit, unde homo tanquam minister ipsius potest se interficere eo jubente, sed quando judex præcepit occisionem ob delictum, non solam occisionem præcipit, sed punitionem, nemo autem potest tanquam minister judicis punientis punire se, quia punitio est actus justitiæ vindicativæ, quam non potest reus exercere in se ipsum. Hæc, inquam, disparitas non valet; nunc quia sequeretur, quod Deus non possit præcipere alicui, ut interficeret se ob delictum, posset autem sine delicto, quod ex terminis patet esse absurdum, tum quia falsum est, quod non possit quia auctoritate aliena exercere actum justitię vindicativę in seipsum, cùm certum sit eos qui ex sententia judicis eunt in exilium ob delictum, exercere actum justitiæ vindicativę in seipsos.

2. Probatur hęc opinio, reus qui ex sententia judicis occidit seipsum, non videtur peccare contra pręceptum: Non occides, neque contra charitatem, quam sibi debet: ergo hoc ei licebit. Probatur prima pars antecedentis, quia non occidit innocentem, sed nocentem; non auctoritate privata, sed publica, & secundùm juris ordinem, quod præcepto illo non prohibetur. Probatur & secunda pars; quia ubi justitia aliud postulat, ibi cessat obligatio charitatis: unde contra charitatem non peccat, qui proximo condemnato, ut fame moriatur, non subministrat cibum, quamvis eum subministrare posset, ergo &c. Quod autem non peccet contra Rempublicam pater, quia facit ea decreto Principis, aut Magistratus; similiter neque in Deum, quia non contra ejus mandatum, ergo, &c.

3. Sed ego contrarię sententię adhęreo, quia judex non potest executionem sententię mortis mandare, aut committere ipsi reo, ut communiter omnes tradunt, quod confirmatur primò, quia hoc nimis adversatur naturæ ut ipsa seipsam interimat, atque adeò nimia apparet crudele, pręsertim, quia nunquam sufficiens potest allegari necessitas id faciendi: ergo non debet censeri hoc Magistratui à Deo concessum, ut sic justitiam administret committendo reo, ut se ipsum interimat, sed ut administret hoc modis naturę, & rationi magis accomodis. Hinc Magistratus gladium portat, non ipsi malefactores, qui gladio plectendi sunt.

4. Confirmatur secundò, quia juxta communem omnium apprehensionem, nemo convenienter à judice constituetur executor sententiæ mortis in proprium parentem, non tantùm ob reverentiam ratione principii illi debitam, verùm etiam propter naturæ conjunctionem, & quasi identitatem multò minus in seipsum: Quod si itaque non possit judex reo committere, ut sententiam mortis in se ipsum exequatur, sequitur quod quantumvis judex præsumat committere, non tamen idcirco reo licebit exequi, quia perinde faceret, ac si privata auctoritate sese interimeret, quandoquidem judicis potestas non se eo extendat ut possit illi mandare, aut facultatem facere se interficiendi. Quemadmodum si judex condemnaret aliquem nullo modo subditum, non liceret lictori ejusmodi sententiam exequi, & si exequeretur, committeret homicidium, perinde, ac si absque sententia, & cognitione causæ occidisset: quia judex excederet limites suæ potestatis, & licèt Victoria, & Aragon, ut citat Pontius in eam propendeant opinionem, quod quia condemnatus, ut veneno tollatur, eo casu sic damnatus possit venenatum poculum bibere; negant tamen illum idcircò dicendum esse occidere seipsum; aut morti suæ cooperari, unde conclusioni nostræ non adversantur. Non comparant illum, qui ita sumeret poculum venenatum, cum eo qui ad suspendium condemnatus ascendit scalas, vel qui gladio damnatus disponit, & exhibet jugulum, quæ quidem licet DD. omnes fateantur posse reos sic condemnatos facere, non tamen ideo admittunt illos sibi mortem inferre, aut licitè inferre posse. An verò comparationes ab illis adductæ subsistant, & quid de casu veneni sentiendum sit, paulò inferius *dub*.16. dicemus: hic tantùm declarare intendo, Victoriam, & Aragoniam non sensisse, reum ex sententia judicis licitè se posse occidere, ut v.g. sibi ventrem aperire (ad quod apud Japones in gentilitate adhuc versantes solent rei ex sententia sive mandato Regis condemnari) aut jugulum præscindere, quæ etiam expresse negant. Et ita hanc sententiam tenet Vvigers *de just. tract*.2.*cap*.2. *dub*.14.*num*.93. & alii. Supra hoc in 2. 1. prater. à grinc & inalios eius ann. initio in §§. seqq. usq. ad §. sed ann. hujus 2.

5. Verùm circa præsentem quæstionem media via procedunt aliqui, & inter illos doctissimus Dicast. *de just. lib*.2. *tract*.1. *disp*.10.*dub*.17.*num*.328. ubi firmat actus positivos, aut negativos, ex quibus necessariò sequitur mors; alios continere notabilem crudelitatem, si exerceantur ab eo, qui damnatur: alios verò non item. Ideò judex publica auctoritate præcipere potest, ut secundi generis actus exerceat: quia non continent modum irrationabilem punitionis, qualis est actus bibendi venenum, qui non continet majorem crudelitatem, quàm actus illud accipiendi per vim externam, imò videtur habere minorem.

6. Ex qua doctrina existimo, damnatum cooperari posse ad suam mortem illis actibus, ad quos sine justitia damnari potest, qui scilicet non continent aliquem modum pœnæ irrationabilis: non tamen posse cooperari aliis actibus, quos judex præcipere non potest propter nimiam crudelitatem, qui nullo modo necessarii sunt ad punitionem delicti. Cujus ratio est; quia quando mors mandatur executioni ratione punitionis, ideò actus interficiendi non est peccatum, quia non fit auctoritate privata hominis exequentis, sed publica superioris mandantis. Quando ergo fieri potest ab ipso damnato auctoritate superioris mandantis, non potest esse peccatum. Quod potest accidere, quando sententia non est irrationabilis, ut quando non potest damnatus interfici commodè nisi per venenum; tunc ipse cooperari potest auctoritate superioris mandantis, atque tali casu ipsius cooperatio nullam habet malitiam. Pari ratione quando per hujusmodi actum damnato mors suavior sequitur quàm esset alia, quæ illi infertur, si ipse non cooperaretur, tunc enim, & ipse potest honestè venenum sumere, & superior permittere, ut hac ratione interficiatur.

7. Contraria verò ratione probatur non posse damnatum cooperari eo genere actionis, quod contineret modum sententiæ crudelis, si exerceretur ab ipso damnato, qualis est actus jugulandi se: tunc enim sicut superior non potest illum actum justè præcipere, ita neque damnatus potest illum exercere nomine superioris, & quidem actus jugulandi se, multò majorem continet graviorem, & multò graviorem pœnam, quàm illa jugulatio, in quam damnatus tantùm passivè se habet. Hucusque Dicast.

8. Sed ego, ut verum fatear, non audeo discedere à sententia absolutè negativa. Quia qui sumit venenum, ille sibi applicat, & introsumit rem, quæ non minus directè naturam destruit, & interimit, quàm ignis, vel gladius, aut plumbum liquatum. Unde constat nihil hic commune esse cum ascensu scalarum ad patibulum, sive cum dispositione juguli ad gladium, quæ tanquam similia adducunt Victoria, Aragonius, cùm manifestum sit hæc mortem non operari, sicuti veneni applicatio.

9. Confirmatur; quia veneni sumptio idcirco lege naturali illicita est, quia est sui ipsius occisio; atqui hanc deformitatem non exuit, cogente sive jubente alio homine, non magis, quàm injectio sui in ignem aut juguli proprii præci-

ſio; ergo propter judicis ſeutentiam non licebit veneuum ſumere.

10. Neque refert, quod bibitio ex genere, & ratione ſua non inferat mortem, quod allegat Aragonſus; ſatis enim eſt ad hoc, ut cenſeatur ſui occiſio, quod bibitiu hujus potus, aut ſumptio hujus boli ex ſua ratione, & efficacia cauſet mortem.

11. Nec obſtat dicere, quod apud complures etiam ſapientes in uſu fuit, non eſt veriſimile repugnare legi naturæ: atqui apud multos in uſu fuit iſtud per veneni potionem ſupplicium: apud Athenienſes enim Socrates, & alii multi ſapientes veneno hauſto ſententiæ paruerunt. Nam reſpondetur non ita clarè hoc eſſe juris naturę, quin potuerunt in eo caligare Philoſophi, qui & in aliis ſimilibus pluribus errarunt: nam & Græcis Marſilienſium, illam, quam diximus veneni ſumendi conſuetudinem habuiſſe leguntur, qua tamen nemo dixerit non violari legem naturæ. Sanè uſus populi Chriſtiani ſatis oſtendit ab hoc genere ſupplicii tanquam à nuvo peccato abſtinendum eſſe.

12. Et ita hanc ſententiam tenet Cajet. *in* 2. 2. *qu*. 69. *art*.4. Sotus *de juſt. lib*.5. *quæſt*.6. *art. ult*. Nav. *lib*. 2. *cap*. 3. *num*.81. Vvigers *ubi ſuprà*, *dub*.16. *num*. 102. Malder. *tr*. 3. *cap*.1. *dub*.18.

13. His tamen non obſtantibus non nego hanc opinionem Dicaſt. in quam inclinat Toletus *lib* 5. *cap*.6. *num*.53. & docent alii, ſuam non habere probabilitatem, & in favorem Patria Dicaſt. amiciſſimi viri poſſet quis dicere, quod ſumptio iſta ex ſe præciſè non inferat mortem, ſed retentio veneni, quę non videtur inſeparabiliter conjuncta, quia per antidotum poſſet fortaſſis liberari niſi ab eo ſumendo impediretur, & ſententiam Dicaſt. ſequitur etiam ex neotericis Gaſpar Hurtad. *de juſt. part*.11. *diff*. 1.

Sup. hoc in t. 3. Rel 59. § 4. pardoqu... in ... ejus not.

14. Sed an ſit licitum ſe ipſum mutilare, ne occidatur à Tyranno aliquo minante mortem, Toletus *lib*.5. *c* 6. Pet. Navarrus *lib*.2. *c*.3. *n* 98. Layman *lib*.3.*part*.3 *c*.1. Leſſius Becanus, & Bonacina docent id eſſe licitum, quia para naturaliter eſt propter totum, ergo licitum eſt ipſi homini cuſtodi, ſeu gubernatori membrorum, & totius membrum abſcindere ob conſervationem totius. Mihi verò magis placet opinio contraria, quam tuetur Baunius & Sylvius *in* 2.2 *q* 65. *art*.1. Turrianus *diſp*.30 *dub*.1. Hurtad. *de juſt. diſp*.5. *diffic*.2. & alii, quia tunc homo ille cooperatur vel potiùs operatur peccatum, quod Tyrannus intendit ex eo, nempe abſciſſionem membri.

15. Affirmativam tamen ſententiam probabilem eſſe puto.

Sup. hoc in Rel not prot & in aliis ejus primo not.

16. Nota hic obiter cum Pontio, *in cur. Theol diſput*.12. *q*.4 *concl*.2. *num* 19. peccare eos, qui caſtrant ſe aut permittunt id fieri à parentibus ad conſervandam, vel procurandam vocis ſuavitatem.

Sup. hoc in t. 3 tr. 6. Reſ. 38 § Sed an motiva, ad me dium à quod partum etiam.

17. Sed ſi quæras utrùm judex in pœnam delicti poſſit reo imponere, ut ſibi ipſi membrum aliquod, v. gr. manum amputet, an reus teneatur obedire.

Reſpondetur id non videri licitum judici. Pęnæ namque corporales, quæ ad perſonæ interitum tendunt, & quæ illis ſunt affines debent à reo ſuſtineri, non ab ipſo inferri. Si tamen præciperet judex, & niſi obtemperet reus, condemnaret eum mortis, tum quidem docent communiter, reum poſſe membrum amputare ad mortem evadendam juxta ea, quæ ſupra diximus: non tamen obligari, quia neque judex legitimè mandat, neque reus tenetur tam duro remedio vitam redimere, & ita docet Vvigers *de juſt. tr*.2. *cap*.2. *dub*.19 *num*. 151. & Malder. *de juſt. tr*. 3. *cap*.1. *dub*.20 cum aliis.

RESOL. CXIX.

An licita ſit appellatio, & citatio ad judicium Dei in valle Joſaphat?

Et in text. hujus Reſ. adducuntur aliqua exempla pro praxi dictæ difficultatis, & datur doctrina, & Regula judici quid facere debeat in prædicto caſu de appellatione, & citatione ad judicium Dei in Valle Joſaphat. Ex part.10. tract.15. & Miſc.5. Reſ.9.

§.1. PLura exempla du hac re adducit Matthias Stephanus *de jurif*.10.1.*part*.3 *lib*.2.*cap*.1.*memb*.2. *n*.189. ubi ſic ait: Sanè à judicio majorum magiſtratuum, & Regum, à quibus aliàs lege humana provocare prohibitum invenimus appellatum, & provocatum ad Tribunal, & judicium Dei, qui eſt Rex Regum, & Dominus dominantium. Poſſuntque recenſeri exempla, quod ejuſmodi appellatio viſa ſit à Deo recepta, ut veluti citati ad diem certum, ante eum judicem comparuiſſe videantur. Ut quando Ferdinandus IV. Hiſpaniæ Rex filius Sancti IV. duos Nobiles perduellionis reos ex altiſſima turri præcipites dari juſſiſſet, iique conſtanter crimen negarent, nec aliquid proficerent, eò confugerant, ut dicerent, ſe ad divinum Tribunal appellare: proinde meminiſſet ad diem trigintajudicio ſiſtere, ſiquidem Ferdinaudus poſtea trigeſimo die cum dormire crederetur, in fata conceſſit, ut ſcribit Ritius *lib* 3. *de Regibus Hiſpaniæ*, & Fulgoſius *l*. 1. *c*.6. Apud Vveſtrogothos etiam Joannes Turlor pater Toronis Jenſon equitis aurati, & ſupremi judicis quendam capite plecti juſſerat, qui genibus innixus, En morior, inquit, injuſtè, teque voco hac hora ante Tribunal Dei, ut reſpondeas cur me innocentem morti condemnes. Vix autem ille miſer carnificis manu obtruncatus fuerat, cùm etiam judex, equo corruit exanimis, ut refert Olaus Magnus *lib*.14.*c*.20. Cum tempore etiam Henrici IV. Regis, & Imperatoris Romanorum Maghenetius Herveldenſis Autiſtes, & Buchardus Halberthadienſis Epiſcopus ob decimas decertarent, invicem ad Tribunal ſupremi Prætoris provocantes ambo die dicto ſubita morte conſumpti ſunt, ut narrat Aventin. *lib* 4. *Annalium Bojorum*. Hucuſque Stephanus, & alia plura exempla adducit Camerarius & Heringius ubi infra, Ventura de Valentia *in Parthen. Litig. lib*.1. *cap*.1. *num*.38. Beroldus *in Riſur. de appellat. cap*. 2. *num* 13 Rumelious *ad auream Bullam Caroli IV. part*. 2. *diſ*. 7. *theſ* 3. & alii penes ipſos.

2. Sed difficultas eſt, an talia appellatio ſit licita, & videtur negativè reſpondendum ex Boſſio *in praxi crim. tit. de extraor. crim. num* 9. Menochio *de arbitr. jud. conſ*. 4. *caſ*. 388. & Claro *in l*.5. *§.fin. quæſt*.83. *num*.7. ubi ſic ait: Puniuntur extra ordinem illi, qui ſuperſtitione numinis alios terrent prout faciunt illi, qui mittunt præcepta Vallis Joſaphat, quorum unus, qui appellabatur Carleſus, fuit poſitus ad catenam infamem 10. Aprilis anno 1553. Et alius quidam Thæmeus Mantellus, qui tranſmiſerat quoddam præceptum ſub nomine Domini noſtri Jeſu Chriſti: juſſus fuit renunciare præcepto, & fuſtigari 10. Septemb. anno 1556. Ita ille.

3. Sed contraria opinio receptior eſt, ut obſervat Joſechimus Camerarius *bavar. ſucceſſiv. conſ*. 3. *quæſt*. 38. Delrius *in diſquiſ. magic. lib* 4. *quæſt*.4. *ſect*. 5. & ex illo Carena *de offic. Inquiſ. part*.2. *tit*.1. §.10. & Schenaldus *lib*.2. *conſ*.30. Dico igitur cum ſupradictis, quod ſi citatio, & appellatio hæc fiat non odio, & vindicta, ſed bona fide ut innocentia appareat, & ut infamia à familia arceatur, tunc appellatio, & citatio iſta erit licita. Unde ſi conſtat judici ſe in condemnatione Hæretici negativi juſtè proceſſiſſe, tunc non debet appellationem, & citationem negativi pertimeſcere, quia juſto judici præmium à Deo debetur, non ſupplicium. Ita Delrius *ubi ſuprà*, *verſ. Quoad eos verò, qui citantur, &c* Pater Cornelius à Lapide *loco citato verſ. Cæterum hoc ſolium*. Si verò judex non eſſet certus de juſtitia ſuæ ſententiæ, ſed aliquam in ea ferenda ſenſit animi ſui perturbationem, tunc malè facit judex, ſi appellationem, & citationem illam contemnat. Debet enim tunc omnia maturiori judicio rimari, ut prior ſeotentia vel retractetur, vel confirmetur. Ita Carena ex Delrio. Et ideò ad confirmationem ſupradictorum adducam hic verba Joa. Heringii *in diſc. de appel. in citat. ad judicium Dei in valle Joſaphat num*. 167. ubi ſic ait: Quoad talem citantem, & quiritantem dico primò, ſi citra odium, aut vindictæ cupiditatem, vel impatientiam, iram, deſperationem, vanitatem, aut aliam vitioſam affectionem per injuſtitiam oppreſſus quia hoc faciat bono fine (exempli gratia, ut innocentia ejus appareat, nec infamia gravetur familia aut liberetur mundus tali tyranno, aut ut reſipiſcat, & terrore perculſus pœniteat, deſinatque ab oppreſſione, & concuſſione miſerorum) licita eſt talis citatio, nec deſunt exempla Sanctorum hominum. Periculoſum attamen eſt viris, fęminiſque non compertę ſanctitatis has citationes imitari. Nam facilè fallit amor proprius, & perſuadet nos injuriam perpeſſos, cùm non ſimus, facilè etiam latens aliqua gloriolę, vel vindictę, vel alterius perturbationis animi nebula ſe immiſcet ut veritatem ac juſtitiam non videamus. Quoad eos verò, qui citantur exiſtimo duas Regulas poſſe ſtatui. Prima eſt, ſi conſtet eos juſtè judicaſſe, nec ullum eſſe dubium de ſententiæ, aut facti propter quod citantur æquitate, tunc poſſe hujuſmodi citationem ab illis contemni. Ratio eſt, quia juſto judici præmium à Deo, cujus vicem ſuogitur, non ſupplicium eſt expectandum. Altera regula ſit, quando judex aliquam animi perturbationem ſenſit, quæ ad damnandum vel movit omninò vel ad citius damnandum movit, vel etiam non uſque adeo certa eſt ſententiæ juſtitia ut non ſuperſit probabilis contrarii metus, tunc malè facit judex, ſi contemnit hujuſmodi citationem, rectè facit ſi

dili-

diligentius iterum omnis momenta, & quæcumque ad veri indagationem pertinent, examinet, ac perpendat, & rerum iterum in custodia servet, ut vel retractetur prior sententia, vel maturiori consilio confirmetur. Ita ille. Et ita hanc sententiam tenet etiam post hæc scripta visa doctus, & amicissimus Pater Raynaudus *in Hipotheca sect. 3. cap. 3. quæst. 8. per totam*.

RESOL. CXX.

An causa appellatione remota *includat quamcumque appellationem?*

Et quid, si per Papam alicui Cardinali sit commissa causa appellatione remota.

Et notatur, quod dicta clausula nihil operatur, si constat de gravamine notorio; neque operatur contra tertium, nec tollit supplicationem ad Superiorem, nec restitutionem in integrum. Ex p. 9. tr. 7. & Misc. 2. Res. 28.

§. 1. CAsus est nimis practicabilis, & ad illum affirmativè respondet novissimè Hulricus Hunnius *in Commentariis ad Treutlerium, vol. 2. disp. 33. Thes. 4. q. 31.* ubi mordicus firmat, quòd talis clausula, non de frivolis duntaxat, sed de legitimis appellationibus intelligi debeat. Et huius assertionis hoc fundamentum habet, quod alioquin clausula ista *remota appellatione* prorsus foret otiosa, & supervacua, nec quicquam operaretur, cùm & aliàs non adjecta præfata clausula, frivolæ appellationes non admitti, sed removeri debeant, *dict. leg. fin. C. de appell. recip.* At verò clausularum, illarum præsertim, quæ rescriptis Principum adjiciuntur, ea est facienda interpretatio, ne sint frustraneæ, & otiosæ, sed ut aliquid operentur, cùm non sit credibile, Principem frustrà, & sine effectu clausulam aliquam suo rescripto inseruisse, aut adjecisse. Deinde, sicut verba Legum cum effectu intelligi debent, *leg. 5. §. 2. ff. ne quis in jus vocat*, ita quoque verba rescriptorum cum effectu sunt accipienda, ut quæ vim legum obtineant, *§. Sed & quod Principi l. de jure nat. Gent. & civil.* Denique si prædicta clausula, *remota appellatione*, intelligi deberet de levi solùm, ac frivola appellatione, ratio dari non posset, quare hujusmodi clausula non possit adjici ab alio Magistratu jurisdictionem suam alii demandante. Jam verò *in d. l. 1. §. fin. ff. à quib. appellat.* expressè dicitur, Principem solere ita dare judicem, ne ab ipso appelletur; alium verò ita judicem non posse. Unde meritò concluditur, quod clausula supra dicta, non de frivola, sed de legitima appellatione sit intelligenda.

2. Non obstat discutiendum fundamentum, quod nempè Princeps suo rescripto non possit alicui jus suum auferre; nam ad hoc respondeo, id verum esse, nisi justam habeat causam jus appellandi alicui auferendi, *argum. § fin. leg. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt*, qualem causam Princeps, clausulam istam adjiciens, habere semper præsumitur, cùm enim ipse fons sit juris, ac justitiæ, non præsumitur, contra jus, & justitiam quidquam rescribere; unde & rescripta, placitaque ipsius vim juris obtinere dicuntur.

3. Nec obstat huic sententiæ, quod appellatio juris sit naturalis, & ideo subditis non possit auferri; nam nulla idonea, & sufficienti ratione probatur, quod ex jure naturali descendat. Quod enim dicunt, speciem esse defensionis appellationem, & ideo juris naturalis, ad hoc facilis videtur esse responsio: nam posito, quòd sit species quædam defensionis appellatio, quod etiam negat Arios Pinell. *Rubr. C. de resc. vend. part. 2. cap. 3. num. 22. & seq.* minimè tamen consequens ei foret, quod juris sit naturalis: quamquam enim defensio ex jure gentium, & naturali descendat: species tamen singulæ non sunt propterea ex eodem jure. Conventio quippe ex jure gentium descendit; at non omnes, & singulæ species ex eodem jure promanant *l. Ex jure ff. de just. & jur.* cùm forma specifica, quę singulis speciebus est propria, originem, & esse soleat dare cuique speciei. Ut proinde non sequatur: defensio juris naturalis est: ergo appellatio quoque erit ejusdem juris. Et hæc omnia docet Hunnius *loc. cit.* quæ quidem licèt ingeniosè excogitata sint; non videntur tamen admittenda, cùm adversentur communi sententiæ DD. per ea, quæ adducit Menochius *de arbitr. cas. 197. num. 2. & seq.* Marchesan *de Commiss. part. 1. cap. 10. num. 18.* Sesse *de inhib. cap. 8. §. 2. num. 10.* Gratianus *cap. 41. n. 18.* Leo *in Thes. for. Eccl. part. 2. cap. 2. n. 36.* & alii.

Alibi in to. 9. tr. 7 Res. 67. §. 2 & lege etiam § not. seq. — 4. Limitatur tamen opinio hæc negativa, casu, quo, (ut *alibi* etiam adnotavi) per Papam alicui Cardinali sit commissa causa, *appellatione remota*; tunc enim censeretur exclusa quęlibet appellatio, etiam non frivola, & justa, ut dignitas Cardinalitia aliquid operetur. Ita Baldus *in leg. 1. ante finem, ff. de officio Prat.* Afflict. *in rubric. quæ sint regalia, num. 4.* Gomez *in compendio utriusq. sign. nu. 49.* Mandos. *ad Rom. cons. 211. in add. litt. C.* quos refert, & sequitur Farinacius *fragm. crim. part. 2. verb. Judex, nu. 963.* Cardinalis Tuschus *pract. concl. tom. 1. litt. A. concl. 400. n. 11.* ubi dicit speciale in commissione facta Cardinali. Restringe pariter in privilegiis Religionibus a Summis Pontificibus concessis, quod, scilicet, ad exequutionem procedatur, *appellatione remota*, quo casu remotam esse omnem appellationem, tam legitimam, quam frivolam observat Fr. Emmanuel *q. Regul. tom. 1. q. 8. art. 13.*

5. Nota tamen hic obiter, quòd hæc clausula nihil operatur, si constit de gravamine notorio. Ita Genedus *pract. & can. q. lib. 1. quæst. 45. num 44.* Martha *de clausulis part. 2. clauf. 12. in ul. impressione, num 47.* ubi *num. seq.* hoc ampliat, ut procedat, etiamsi dictum esset, *Omni, & quacumque appellatione remota*. Nec operatur contra tertium: nam commissa causa appellationis cum hac clausula, non prohibetur tertius appellare pro eo, quod sua interesse putaverit. Martha *ubi sup. clauf. 12. n. 6.* ubi *num. 11.* resolvit, quòd hæc clausula apposita in gratia directa exequutori Litterarum Apostolicarum, intelligitur de contradictoribus de facto, *num. 12.* quod posita in persona delegati, non transit ad subdelegatum, & quòd hæc clausula non est odiosa, & respicit præjudicium tertii. Nec tollit supplicationem ad Superiorem, Lapus *alleg. 23. num. 3.* nec restitutionem in integrum, ut voluit Rota *in Bonon. censu, die 11. Decembr. 1602. coram Justo, impressa apud Crassum de cens. dec. 109. num. 5.* — Sup hoc in t. 9 tr. 1 Res. 118. § Unde, & 1. de eadem Res. not. prim.

RESOL. CXXI.

An pœnas exilii, verberationis, carceris diuturni, longo tempore ad triremes, teneatur quis exequi, si secundùm legem ad eas justè condemnatus est?

Et an reus possit obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo?

Et an reus teneatur tamen condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere &c. Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 79.

§. 1. QUoad pœnam verberationis, exilii, carceris diuturni, communis sententia docet reum teneri pœnam exequi, si ad exequutionem condemnetur sententia ultima, quam appellatione, vel alio remedio juris non potest infirmare. Ita Div. Thom. *in 2. 2. q. 62. art. 2.* Tiraq. *in leg. unquam, C. de revoc. don. ver. revertatur n. 291.* Salas *de leg. disp. 15. sect. 2. n. 32.* Sayrus *in Clavi Regia, lib. 3. c. 9. n. 4.* Azor. *to. 2 lib. 5. c. 8 q. 9.* & alii.

2. Verum Castrus Palaus *in oper. mor. to. 1. tract. 3. disp. 2. punct. 4. n. 5.* censet hanc sententiam communem temperandam esse, quare si carcer sit durus, & tristis, non videris obligatus ibi persistere, & à fortiori si ibi malè tracteris, & idem censet, si condemneris ad exilium terræ insalubris, & longo tempore ad triremes, & ad quamlibet aliam actionem de se nimis molestam; præcepta enim humana debent esse, at inhumanum videtur si obligeris, ut in pœna adeò molesta ipse sis minister judicis contra te ipsum; ergo dicendum est te non posse ad hoc obligari. Adde quod his omnibus condemnatis præcipitur obedire sententiæ sub comminatione gravioris pęnæ; ergo signum est solo timore pęnæ velle judicem te astringere, ut obtemperes: quare si aliquo casu lex pœnalis censenda est ad solam pœnam obligare, hic debet esse cum præcipiatur res difficilis, & ardua. Ita Castrus, *ubi sup.* vide etiam Lessium *lib. 2. cap. 31. dub. 5. num. 39.* Salas *de legibus, disp. 15. sect. 7. num. 88.* Suarez *de legibus, lib. 5. cap. 10. numer. 16.* — Sup hoc quoad ... in Res. ... § Notandum secundo ... & in aliis ...

3. Notandum est hic obiter contra Bonac. *disp. 2. de rest. quæst. ult. punct. 5. num. 3.* Aragon. *in 2. 2. quæst. 69. artic. 4.* Emmanuelem Sà *verb. Judicialis actus, num. 54.* & alios non posse reum obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo oblato. Ita Vasquez *in part. 2. disp. 173. cap. 3.* Salas *loc. cit. num. 82. & 85.* Suarez *num. 14.* Lessius *lib. 2 cap. 9. dub. 6. num. 26.* & alii. Tenetur tamen reus condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere, & alias actiones efficere, quę ab alio ministro justitiæ commodè fieri non possunt; sed non tenetur ipse sibi mortem inferre. Ita DD. cit. quibus adde Sotum *de just. lib. 1. q. 3. art. 6. concl. 2.* — Sup. hoc supra in Res. 133 & pro alio oblato in Res. 108. & in aliis ...

RE-

RESOL. CXXII.

An liceat Proregibus condemnare aliquem de mandato, non adbibitis solemnitatibus, terminis, & processu de jure necessariis, aut non data facultate se tuendi secundùm leges?

Et an peccent ministri, si hujusmodi Principum mandatis obediant? Ex part. 3. tract. 5. & Miscell. 1. Resol. 99. aliàs 98.

Sup. hoc lege duas Ref. seq. per totam.

§. 1. NEgativè respondendum est, quia neque hoc efficero possunt reges. Ita inter multos Jurisconsultos docent novissimè Francisc. Capiblanco *de officio bonor. tom. 2. pragm. 1. cap. 2. num. 22. & seq.* & inter Theologos Joannes Azorius *part. 3. lib. 11. cap. 7.* ubi sic asserit. Peccat Rex, qui per se, vel per alium condemnat hunc, vel illum subditum invalidà causa, aut denegata ei se tuendi, & defendendi potestate; aut non habita publica notitia ea ex publicis in judicio probationibus, ut colligitur ex Sancto Thom. 2. 2. *quæstion. 67. artic. 1.* & Cajet. *in summ. verb. Homicidium*; sententia enim, cùm sit actio publica, ferenda est non ex privata notitia, sed ex publica in judicio habita. Item juris naturalis est, ne quis non auditus, vel non defensus damnetur, *Clem. Pastoralis, §. cæterum de sent. & re judic.* Glos. *in Extrau. 1. de dolo, & contumacia*; quare homicidæ sunt ii Reges, qui hunc, vel illum subditum non auditum, aut non data facultate se tuendi secundùm leges, & jura, veneno, aut alio modo interfici jubent, vel officiis, dignitatibus, honoribus, aut aliis quibusvis, quæ non sunt ex numero eorum, quæ ad nutum tolli possunt privata notitia, non publica, & peccant ministri, qui hujusmodi Principum mandatis obediunt, sunt enim mandata contra jus divinum, & naturale, in quibus Principi parere non cogimur. Ita Azorius. Vide etiam Joannem de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. pr. 8. art. 1. dub. 2. concl. 3.*

Sup. hac limitatione vide in §. ... Ref. ... seq. §. ... Ref. ... seq. §. ad secundum.

2. Limitatur tamen hæc opinio à Maldero *in 2. 2. tr. 6. cap. 1. dub. 14. §. dico sexto*, Lessio *lib. 2. cap. 29. num. 100.* Villalobos *in sum. to. 2. tract. 14. diffic. 4. n. 7.* & Francisco Sylvio *in 2. 2. D. Thom. quæst. 67. art. 3. concl. 6.* si enim crimen est omninò publicum, aut judici cum aliquot testibus evidens, (sicut quando latrones reperiuntur in flagranti delicto) potest reus absque citationibus condemnari, & si ex publica interfectione periculum sit, occultè potest interficere. Idem judicium est de reo, ex cujus manifesto processu, vel populi rebellio, vel gravis alia turbatio metuitur, talem enim (causa privatim discussa, certòque cognita) licèt etiam clanculum occidere, ut tradunt Sylvest. *verb. Homicidium 1. quæst. 2.* Navar. *cap. 25. numer. 10.* Navarra *lib. 2. cap. 3. num. 192.* Quia judex clarè videns non superesse reo viam justæ defensionis, nullum censeri potest injuriam ipsi facere. Præterea, si quis machinetur proditionem, aliamve perniciem Reipublicæ, quæ non poterat aliter impediri, quàm per occultam interemptionem istius machinatoris, licèt Principi jubere, ut sic interficiatur, modò indubiè constet de pernicie per illum attentata, & porrò exequenda, nisi tempestivè occurratur. Neque refert, quod Princeps fortasse hoc sciat ex privata duntaxat scientia: cum enim non agat ut judex ad punitionem, sed solùm tanquam bonus Princeps ad evitandum mala imminentia, quomodo unusquisque debet rem sibi commissam defendere, & ab ea malum impedire, non tenetur servare ordinem juris. Hæc Sylvius. Vide etiam Morlam *in emporio juris part. 1. tit. 2. q. 2. n. 5.* sed in casibus, in quibus Proreges solent de mandato aliquem condemnare, non concurrunt supradictæ circumstantiæ, unde attendant ipsi, & eorum Consiliarii quid faciant.

Sup. hoc supra in principio §. proced. hujus Ref. & in aliis ejus locis.

3. Nota etiam, quòd licèt Malderus, & Sylvius cum aliis asserant, quod si Principi cum aliquo testibus delictum sit evidens, ut quando capitur reus in flagranti delicto, posse dictum Principem reum absque citationibus condemnare; attamen hoc est intelligendum existente aliqua justa causa, quæ cogat Principem hoc efficere; secus autem si nulla adsit causa; nam tunc tenetur citare reum, & illum condemnare, ordine, & jure servato. Et ita docent Torrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 48. dub. 4. num. 2.* Villalobos *ubi suprà*. Unde iterum moneo, ut videant Proreges in his casibus, quid faciant, & aliquorum Fiscalium consilia non acquiescant, sed cum Theologis, & Consiliariis timoratis rem totam agant, & in eorum determinatione persistant.

RESOL. CXXIII.

An Rex in privata scientia possit occidere Reginam, & simul cum ipsa adulterum?

Idem est, si Princeps sciret ex privata scientia certo aliquos in Principem conjurasse, vel aliquod grave, & atrox delictum in Rempublicam, vel innocentem machinare, si aliter malum vitari non posset.

Et resolutio horum casuum pendet ex illa celebri quæstione, an quando delictum ita est occultum, ut non possit juridicè probari saltem plenè, scitur tamen à Principe, an scilicet possit tum Princeps rationabili causa existente, condemnare delinquentem absque juridica probatione per testes, & absque citatione, & defensione rei? Ex part. 10. tract. 15. & Misc. 5. Res. 34.

Sup. hoc lege dict. proced. §. 2. & seq.

§. 1. NEgativè respondet Cardinalis Lugo *de just. to 2. disp. 37. sect. 5. n. 52.* ubi sic ait: Infero. Primò cum Cajetano non excusari Principes quando reum sibi notum scienter faciunt occidi, ut ipsius & posterorum consulatur saluti, magis enim debent consulere famæ totius Reipublicæ, quàm illius delinquentis, & quidem si habent jus ad occidendum, habebunt etiam ad infamandum. Infero secundò, quando ex citatione delinquentis sequerentur gravia scandala in Republica, timerenturque probabiliter seditiones, ut si delinquens esset Dux generalis exercitus, & militibus charissimus, liceret tunc ejus causam secretò tractare assignando convenientem patronum, qui ageret causam rei, & eum diligenter defenderet, omniaque Christiano more diligentissimè peragendo ut conservaretur quantum posset ordo judicialis, ac denique convictum, ita ut certò constaret de delicto inexcusabile per legitimam probationem, posset Princeps eum occidere, servato tamen quantum fieri posset ordine charitatis ad salutem animæ occidendi. In hoc autem duo observanda necessariò sunt. Primo quod adsint testes sufficientes ad convincendum reum, & omni exceptione majores, jam enim tunc adest quantum sat est ad reddendam Rempublicam certam de illo delicto. Secundum est, quod hoc non nisi rarissimè, & ex gravissimis causis fiat, non enim præsumitur aliter concessa hæc potestas Principi, nam frequentior usus illius esset in gravissimam Reipublicæ perturbationem &c. Ita Lugo.

Sup. hoc lege Ref. præter §. Limitatur, ad med. vers. Prætertea.

2. Sed nominatim adversùs illum insurgit Angelus Bossius *in Mor. ver. tom. 1. tr. 1. tit. 1. §. 29. n. 120.* ubi sic asserit. Porrò quod Princeps ex privata scientia, qua sibi certò constat aliquem esse criminosum possit illum non citatum, neque auditum secretò occidere si crimen sit atrox & expediat valdè Reipublicæ Auctorem puniri, ut si quis vim Reginæ, aut filiæ Regis intulisset, aliud crimen læsæ Majestatis grave commisisset, & solus Rex id cognoscat, præter Covarr. & alios putant probabile etiam Lessius *dub. 11.* Filliuc *c. 4. n. 175.* & Trullench. *dub. 13. n. 7.* (etsi improbabile putet Lugo *dict. n. 5.*) quia in tali casu videtur Respublica consentire, & juri suo cedere, & præsertim talis criminosus posset occultè à Principe interfici si periculum foret ut simile crimen esset perpetraturus, nec alio modo posset occurri, quia tunc occisio haberetur ut justa defensio juxta mox dicenda.

3. Igitur si soli Principi quoque privata scientia notum certò esset aliquem, vel aliquos in Principem ipsum conjurasse, vel aliquod grave damnum in Rempublicam, vel innocentem machinari, nec aliter malum vitari posset, tunc juxta omnes DD. excepto Joanne Lugo *dict. disp. 37. num. 72.* posset Princeps capita conjuratorum, & authorem criminis perpetrandi secretò, & absque citatione occidere, nempe veneno, aut alia via interficere, tum quia etiam in hoc casu censetur Respublica ob utilitatem publicam consentire, tum quia hoc rationem potius habet justæ, & necessariæ defensionis quàm judiciariæ potestatis.

4. Item potest Princeps omissa citatione procedere, reum condemnare quoties idem reus etiamsi citaretur non posset se defendere, nec justè contradicere, aut actum contra se impedire, cùm citatio ut supra dictum est, requiratur solùm propter defensionem. Quare si delictum occultum sit probabile in judicio, quia sit notum ipsi Principi, & aliis tribus, ita ut juridicè probari possit, tunc posset occultè à Principe interfici reus sine citatione, & probationibus, quia quando crimen ita est probabile, nullam habet justam defensionem, & præsertim, quia testimonium Principis à multis, & gravissimis testimoniis æquipollet. Hucusque Bossius, qui me ipsum, & plures alios citat.

5 Sed resolutio supradictorum casuum pendet ex illa celebri

lebri difficultate. An quando delictum est ita occultum, ut non possit juridicè probari saltem plenè, scitur tamen à Principe, an scilicet tunc possit Princeps rationabili causa existente condemnare delinquentem absque juridica probatione per testes, & absque citatione rei. Mihi placet opinio affirmativa, quia quod sententia proferatur secundum publicam, seu juridicam probationem per testes tantùm requiritur lege, seu dispositione humana Principis, in qua ipse dispensare potest, & non requiritur jure naturali, seu ex natura rei, quia ex natura rei sola notitia Judicis sufficit, quia hæc sola sufficit ad justè judicandum, & notitia judicis ad id tantùm est necessaria, ergo ex causa rationabili Princeps quando ipsi est nota veritas potest absque probatione, imò & contra eam condemnare, & multò meliùs absolvere.

Sup. hoc in Res. praeterita, § Loquitur, in pr. &c. & §. ult. & in Res. 59. §. Ad secundum.

6. Circa posteriorem solemnitatem, nempè circa citationem rei, ut audiatur, conveniunt Doctores, quod quando delictum est publicè notorium, aut factum in conspectu Principis coram legitimis testibus possit Princeps rationabili causa existente absque citatione condemnare reum, quia in quovis casu ex dictis non requiritur ex natura rei citatio, sed tantùm ex lege humana, in qua Princeps dispensare potest, quia tunc superest reo spes probabilis se defendendi, ad quod solùm jure naturali, seu ex natura rei requiritur citatio. Et idem ad eandem rationem potest Princeps, quando delictum est ita planè probatum, aut probabile, ut non appareat spes aliqua probabilis defensionis rei, quia quando apparet, est jure naturali necessaria, & fiet reo injuria contra illud si non citetur. Et hæc omnia sentio cum Gasparo Hurtado *tractat. de justit. & jur. disput. 1. de judicio forensi, difficult. 9.*

RESOL. CXXIV.

An licita sit petitio Fisci instantis, ut aliqui rei indicati tantùm ad torturam, condemnentur ad triremes sine aliquo termino defensionis, quin leges absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos?

Et docetur defensionem esse de jure naturali, & divino; ideò consuetudo nihil adversùs illud prævalere potest. Ex p. 3. tr. addit. Res. 59.

Sup. hoc loco doctrinas duorum præcedentium Resol. & 112. Res. seq.

§. 1. PRo parte affirmativa propositæ quæstionis multa adduci possunt argumenta. Primò, quia datur in hoc casu aliqualis defensio, cùm reus sciat se carceratum esse pro tali delicto, & citatus ad examinationem testium, quos adversùs illum Fiscus producit, scit eorum nomina. Ergo non damnatur omninò inauditus. Adde quòd in nostro casu cùm non damnentur rei ad pœnam ordinariam, sed ad pęnam extraordinariam, videtur sufficere, ut eis præbeatur aliqualis modus se defendendi, eo pacto quo diximus.

2. Secundò, Princeps ex justa causa potest tollere, seu ut meliùs dicatur, potest declarare jus naturale, ut in specie docet Decius *in c. delicti, de except. in 6.* Cabedo *p. 2. dec. 79. n. 10.* & alii penes ipsum. Ergo ex justa causa potest declarare in nostro casu non esse adhibendam defensionem propter frequentiam & atrocitatem delictorum.

3. Tertiò, hic modus procedendi non est noviter introductus, sed ex antiqua consuetudine, ut apparet ex sententiis, à Fisco adductis.

4. Quartò, reis malæ famæ infertur tortura sine defensione. Ita multos allegans docet Gratianus Falconius *reg. 468. n. 3.* qui etiam *n. 5.* cum multis aliis asserit posse reum torqueri sine data copia indiciorum & defensione, si ab ipso non petatur, ut colligitur ex *l. unius, §. fin. ff. de q.* ibi *postulante reo*, & docet gl. fin. *in c. 1. de accusat. in 6.* Bertazzolius *lib. 2. consil. 474. n. 15.* & ideò Navarrus *lib. 5. consilior. tit. de accusat. 8.* excusavit quemdam inquisitorem, qui multos reos torqueri jussit non data eis copia indiciorum, neque assignato termino ad defensionem, quia non petierunt sibi dari. Igitur in nostro casu licitè Princeps supradictam doctrinam applicare potest, & condemnare reos modo quo *suprà*. Adde quod in atrocissimis denegatur propriè processus, ut notat Bertazzolius *in addit. ad Bertazzolium patrem, cons. 30.* & Gratianus Falconius *regul. 268. n. 4.* cum aliis, & defensionem negandam esse insignibus latronibus, disturbatoribus, stratariis, &c. docet Monticellus *in praxi crim. reg. 14. n. 54.* ubi citat Marsilium, & alios.

5. Quintò, pro bono publico aliquando Princeps punit innocentes, & ideò valet statutum, quòd convicti teneantur dare in manibus Curię delinquentes conjunctos. Item quòd puniatur pro delictis suorum conjunctorum bannitorum patratis in territorio, ut observat Barbatius *in c. cognoscentes, de constit. n. 5.* Decius *cons. 63. n. 3.* Cabaldus *in resol. crimin. cent. 2. casu 150.* Covarruvias *lib. 5. variar cap. 8.* & alii. Ergo etiam, quòd Princeps in nostro casu damnaret aliquem innocentem sine defensione, non ei imputabitur ad culpam, quia hic modus procedendi introductus fuit pro bono publico, aliter delicta atrocissima manerent impunita, cùm hodie tormentum torturæ non efficiat cum reis, unde quasi omnes torti & negativè è carceribus exeunt, ad vera facinora redeuntes.

6. His tamen non obstantibus, existimo non esse recedendum a negativa sententia, pro qua firmanda

Suppono primò, defensionem competere reo de jure naturali, & divino, ut patet in *Clem. Pastoralis, de re judicata* ; ibi, *de crimine gravi delato*; Facultas defensionis, quæ de jure naturali provenit, adimi non valet, cùm illa tollere Imperatori non licuerit, quæ juris naturalis existunt. Et pro rex Festus *in Actis Apostol. c. 25.* sic dixit. *Non est Romanis consuetude damnare aliquem hominem, priusquam is, qui accusatur, præsentes habeat accusatores, locumque defendendi accipiat ad abluenda crimina, quæ ei objiciuntur.* Unde defensionem esse de jure naturali testantur Theologi, ut Azorius *to. 5. lib. 11. c. 7.* Turrianus *in 2. 2. D. Thomæ, tom. 5. disp. 48. dub. 4. n. 1.* Joannes de la Cruz *in direct. conscient. p. 1. precept. 8. q. 3. art. 1. dub. 2. conclus. 2.* Ledesma *in summa, to. 2. tr. 8. c. 22. difficult. 4.* Sayrus *in Clavi Regia lib. 12. c. 8. n. 22. & 25.* Petrus Navarra *de restit. lib. 5. c. 3. n. 185. & 197.* Miranda *de ordine judiciario to. 2. q. 26. art. 14. conclus. 1.* Villalobos *in summa, tom. 2. tract. 14. difficult. 4. n. 2.* Aragonius *in 2. 2. Divi Thomæ, q. 67. art. 5.* Zanardus *in director. Theol. p. 3. c. 39. dub. 3.* Non adduco Jurisconsultos, quia hoc suppositum inter illos est commune. Sed omninò videatur Ludovicus Peguera, Doctor Hispanus *in sua praxi crim. c. 12. §. 6. n. 2.*

7. Suppono secundò, cum supradictis Doctoribus, & cum illis, quos adduxit & sequitur Farinac. *q. 39. n. 18.* quibus ego addo Caballum *tract. de omni genere homicidii, n. 425.* Rudolphinum *tract. de absoluta potestate Principis, c. 6. n. 89.* Betart. *in speculas. visitation. c. 27. n. 84.* Cardosum *in lib. de Judice, & Advocato, verbo Defensio, n. 2. & verbo sententia, n. 34.* Barbosam *in collectan. tom. 1. lib. 2. tit. 12. c. 1. n. 7.* Rovitum *in addit. ad pragm. 1. de bonis spoliatorum, n. 5.* & Spatharium *in praxi Canon. tract. to. p. 2. c. 12. nu. 1.* Principem etiam de suprema potestate non posse tollere defensionem reis, quæ est illis debita de jure naturæ, in quo nullus Princeps potest dispensare: unde ipsemmet Summus Pontifex *in c. 1. de causa possess. & propriet.* confitetur nihil se posse contra inauditam partem definire. Deinde, ut optimè observat Aragon *loco citato in 2. 2. q. 67. art. 2.* auferre ab aliquo arma, quibus justè se defendere potest, non solùm est contra charitatem, sed etiam contra justitiam. Constat autem reum, antequam sit legitimè convictus, justè posse se defendere multis viis & rationibus. Et sic qui non audiendo talia arma ab eo aufert, facit contra jus naturæ, non minùs quàm qui ensem surriperet, quo solo posset quis se defendere à morte, & eo sublato est occidendus: nihil enim refert armis, vel rationibus de salute dimicare. Ita Aragonius.

8. His igitur suppositis sic argumentor. Defensio competit reis (ut visum est in primo supposito) de jure naturali & divino, sed Princeps etiam de absoluta potestate (ut patet in secundo supposito) non potest tollere ea quæ sunt de jure naturali & divino. Ergo injustè in nostro casu condemnat reos inauditos sine defensione.

9. Deinde ad improbandum supradictum modum judicandi, multùm me movet communis illa doctrina Jurisconsultorum, quos affert & sequitur Farinac. *q. 39. n. 35.* quibus ego addo Almontem Ciazzium *in discept. crim. discept. 35. n. 27.* Balthasarum Amescuam *tract. de potest. in se ipsum, lib. 1. c. 29. n. 15.* Pegueram *in praxi c. 12. §. 6. n. ∴.* Caballum *in resol. crimin. cent. 1. cas. 41.* nempe reo confesso & convicto (ò rem miram, sed veram!) etiam si non petat, concedendam esse defensionem, neque aliter posse condemnari. Igitur quanto magis non erit dicta defensio deneganda reo, neque confesso, neque convicto, sed tantùm indicato, ut est in casu de quo loquimur?

10. Adde quòd in nullo Regno est in usu talis praxis judicandi, & tamen in aliis Regnis neque adest modus procedendi ex abrupto ita ordinariè, & in omnibus casibus, ut est in nostro Regno, adversùs quem modum procedendi, licèt in illo denegetur tantùm defensio quoad torturam, insurgit Rovitus *in addition. ad pragm. 1. de bonis prodit. num. 20.* & aliis, *& num. 29. 30. & 38. cum seq. Quid ergo supradicti Doctores clamarent, si scirent ultra prædictum modum procedendi, palatino modo ad torturam nunc introductum esse in Regno alium modum condemnandi reos inauditos per sententiam definitivam?*

11. Verùm quia nostra sententia magis firmabitur ex responsionibus ad argumenta contraria, ideò ad primum assero hoc esse stramineum argumentum, quia substantia de-

fensionis consistit in scientia eorum, quæ testes dixerunt, & est textus expressus *in cap. qualiter, & quando, de accusat. in 6.* ibi, *Et exponenda sunt ei capitula, ut facultatem habeat se defendendi.* Vide ut Pontifex asserit, reum non habere facultatem se ipsum defendendi, nisi sciat contenta in informationibus? Et quidem si reus ista non sciret, quo pacto se defendere posset demonstrando falsitatem, contrarietatem testium, &c. formando negativas coarctatas, &c. Et si verum esset, quod dicitur in hoc argumento, tortura in Sicilia non daretur palatino modo sine defensionibus, ut omnes asserunt, quod datur, quia omnes rei, qui in Sicilia torquentur, sciunt pro quo delicto sunt carcerati, & sciunt nomina testium adversùs illos producta, & fuerunt citati & interrogati. Ergo non esset dicendum secundùm hoc argumentum, quòd torquerentur sine defensionibus. Sed hoc dicere est absurdum, ut patet: erit ergo etiam absurdum dicere, quòd rei non dicuntur condemnati sine defensione in casu de quo loquimur. Ad confirmationem verò argumenti respondeo negando totum. Nam eadem ratio, quæ militat in pœna ordinaria, militat in pœna extraordinaria, quia leges, ut visum est, absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos, & non distinguunt quoad pœnam ordinariam, & quoad pœnam extraordinariam, & ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, ut patet ex *leg. de prat. ff. de publ. in rem act.* & per ea quæ adducit Surdus *consil. 51. n. 7.* Gamma *dec. Lusit. 105 n. 2.* Escobar *de ratioc. cap. 18. nu. 42.* & alii communiter. Adde quòd argumentum de toto ad partem valet ex *leg. de tota, ff. de rei vendic.* maximè, ut est in casu nostro, quando militat eadem ratio, ut observat Menochius *consil. 72. num. 5.* Surdus *consil. 193. num. 6.* & alii. Si igitur defensio competit reis, quando condemnantur pœna ordinaria, idem dicendum est, quando condemnantur pœna extraordinaria. Quoad etiam probatur ex alia consuetudine, nam Doctores communiter asserunt, non esse reos torquendos denegatis defensionibus, hoc est, copia iudiciorum. Ergo non est verum dicere, ut adversarii supponunt in argumento, quòd copia iudiciorum non est danda, quando damnatur reus ad pœnam extraordinariam triremium, exilii, &c. sed ad pœnam ordinariam mortis. Et ita hanc sententiam tenet Lessius *lib. 2. c. 29. dub. 11. n. 102.* ubi sic ait. *Ea quæ diximus de non condemnando reum non auditum ad mortem, videntur etiam habere locum in carcere, exilio privatione bonorum, officiorum, &c. Nam eadem ferè rationes accommodari possunt.* Ita ille, & Petrus Navarra *lib. 2. cap. 3. n. 195.* Sayrus *in Clavi Regia lib. 12. cap. 8. n. 26.* & alii. Ex quibus satis remanet labefactatum argumentum contrariæ sententiæ, quod solidissimum adversarii putabant.

12. Ad secundum argumentum responden cum Rudolphino *tract. de princip. potest. cap. 2. num. 92.* & aliis penes ipsum, quibus ego addo Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 14. difficult. 4. num. 6.* Filliucium *tom. 2. tract. 40. cap. 6. num. 176.* Layman *lib. 3. sect. 5. tract. 6. cap. 2. num. 7.* Lessium *loc. cit. num. 100.* Zanardum *in direct. Theolog. par. 3. cap. 34. dub. 3.* & alios, quos ego ipse adduxi *in 3. par. resolutionum moralium tract. 5. resol. 98.* quòd ex justa causa potest Princeps denegare defensionem; tamen hoc procedit in aliquibus tantùm casibus à Doctoribus particulariter expressis, ut quando delictum est notorium, quando timetur de populi tumultu, & aliis casibus à dictis Doctoribus enumeratis, in quibus scit Princeps reis nullam competere, nec habere posse defensionem. Extra quos casus non dari aliam justam causam dispensandi, tenet Rudolphinus *loc. cit.* David à Mauden *in Decalog. discept. 3. precept. 8. num. 4. in fin.* Farinacius *qu. 39. n. 24.* sed in his casibus neque directè, neque inditectè possunt includi casus, per quos rei de quibus loquimur, condemnentur inauditi; ergo non potest dici, quòd Princeps in nostro casu potest ex justa causa dispensare quoad defensionem dictorum reorum.

Qua hic est supra Resol. 122. § Limitatur, & in al. 2 § ejus notat. & in Resol. 243. §. Cum.

13. Ad tertium argumentum respondeo, quòd in nostro casu non valet adducere consuetudinem in contrarium; nam cùm satis probatum sit defensionem esse de jure naturali, consuetudo nihil adversùs illud prævalere potest, ut docet Suarez *de legibus, lib. 7. cap. 6. num. 4.* Salas *de legibus, tract. 19. sect. 11. n. 89.* Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 9. c. 11. nu. 41.* Becanus *in par. 2. tract. 3. quæst. 6. num. 2.* & alii Theologi communiter, & in terminis ut asserunt terminantibus, ita respondet etiam Farinacius *q. 39. num. 29.* asserendo non valere consuetudinem, per quam tollitur reo defensio. Et novissime ita etiam tenet Piagius *tract. de consuetud. quæst. num. 172.* Nec valet dicere, quod Lessius *lib. 2. cap. 29. dub. 11. num. 9.* Filliucius *tom. 1. tract. 40. cap. 6. num. 176.* & alii asserunt defensionem non esse de jure naturali, sed de jure gentium. Sed consuetudo adversùs jus gentium valet, ex *gloss. in leg. si locus ff. quemadmodum, servit. amit.* Ergo, &c. Nam respondeo, (quidquid sit de probabilitate opinionis Lessii, & aliorum) quòd consuetudo neque potest tollere ea, quæ sunt de jure gentium, ut probat Azotius *tom. 2. lib. 5. cap. 17. quæst. 6.* maximè, ut observat Bonacina *de legibus, disp. 1. quæst. 2. punct. ult. num. 8.* quando jus gentium procedit ex jure naturali, ut procedere in casu nostro fatentur Lessius, Filliucius *loco citato*, Unde Salas *de legibus, tract. 29. respons. 19. sect. 3.* sic ait. Licèt aliquod jus gentium possit consuetudine abrogari, tamen moraliter id non contingit, quia deberent omnes gentes in tali consuetudine concordare, quod est moraliter impossibile, maximè cùm etiam jura gentium sint valdè consentanea juri naturali, & ideò oppositæ consuetudines raræ esse possunt. Ita Salas. Ex quibus manet solutum hoc tertium argumentum, in quo fiscus nimis se fundabat.

14. Ad quartum argumentum assero primò, quòd supradicta doctrina communiter a Theologis & Jurisperitis absolutè refellitur, ut videre est apud Pegueram *in praxi, cap. 12, §. 6. num. 3.* Farinacium *quæst. 39. num. 91. & 99.* Aliqui verò ex Marsilio *in pract. §. nunc videndum, num. 13.* distinguunt, vel reus est idiota & simplex, vel literatus, & sagax. In primo casu asserunt, etiamsi non petat, dandam esse copiam indiciorum. In secundo casu verò negant. Et ita docet Didacus Cantera *in quæstionibus criminalib. quæst. 9. de indice, num. 3.* & alii. Sed in nostro casu omnes rei sunt idiotæ, & simplices; ergo, &c. Vel respondeo secundò, esse disparem rationem inter illum casum & nostrum; nam in nostro casu reus absolutè condemnatur per sententiam ad pœnam subeundam sine ulla defensione, & non auditus: in illo verò casu, de quo loquitur in argumento contrario, defensio non tollitur, sed differtur, ut notat Antonius de Nigris Neapolitanus *cap. 272. num. 57.* cùm reus tantùm torqueatur, unde ei remanet spes non confitendi in tormento, & si confitetur post tormentum, datur ei terminus innocentiæ ad se defendendum, & ita dictam doctrinam procedere, quoad torturam, non autem quoad condemnationem, rectè notat Pitigianus *in praxi canonica, tit. 3. cap. 7. circa fin.* & Elisæus Danza *de potestate ad modum belli, cap. 4. num. 1.* Unde Navarrus *in dicto consil. 8. de accusat.* dixit quòd licèt communis opinio teneat dandam esse defensionem ante torturam, nullus tamen videtur textus expressus in hoc, quod de condemnatione rei non est dicendum, cùm omnia jura apertè clament non esse damnandum nisi auditum. Et ideò, ut dixi, non valet argumentum de tortura ad condemnationem, licèt communiter Doctores asserant in utroque casu dandam esse reis defensionem. Ad confirmationem verò argumenti dico opinionem Claudii Bertazzoli, & aliorum esse reprobatam, ut docet Caballus *in resolutionum criminalium, centuria 2. casu 41.* & Farinacius *quæst. 39. num. 41.* cum aliis penes ipsos. Unde in delictis atrocissimis, etiam in hæresi, conceditur defensio, & datur copia indiciorum, & quando delicta sunt frequentia & atrociora, augetur pœna, privilegiatur eorum modus procedendi, vel invenitur alia via ad illa extirpanda non autem tollitur defensio, quæ reis competit de jure naturali, & quæ tolli non potest etiam, ut probatum est, de absoluta Principis potestate. Ad doctrinam verò Mouticelli, & aliorum negantium defensionem insignibus latronibus, &c. Respondeo veram esse, quando supradicti sunt notoriè tales, aliàs secùs. Et ita limitat dictam sententiam Farinacius *quæst. 39. n. 109.* Bossius *tit. de judiciis, n. 74.* Et suprà ad secundum argumentum, ex mente etiam Theologorum, diximus Principem, quando delictum est notorium, posse defensionem denegare.

15. An quintum argumentum, assern illa exempla non facere ad casum nostrum: nam, ut rectè observat Farinacius *quæst. 23. num. 139.* in illis statutis, non apponitur pœna corporalis, & si apponeretur, esset injusta. Verùm in nostro casu rei damnantur sine defensione ad triremes. Unde si inter illos esset aliquis innocens, subiret inauditus pœnam tam atrocem, ut Caballus *resolutionum criminalium centuria 1. casu 9. num. 48.* asserat quòd ista pœna major, aut gravior reperiri non possit.

16. Igitur ex omnibus supradictis satis firmata mihi videtur circa præsentem quæstionem opinio negativa. Unde claudam hoc responsum cum verbis Medeæ, jussæ exulare à Creonte Rege ita cum illo loquentis, ut notat Bobadilla *in politica tom. 1. lib. 3. cap. 5. num. 36.* (Qualquier que manda alguna cosa sin oyr la parte, aunque lo que manda sea justo, el en lo mandar es injusto,) Et ita ego sentio, salvo semper, &c.

R E-

RESOL. CXXV.

An principes ex causa necessitatis possint homines malæ vitæ in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causæ expediantur?

Et an saltem ex causa necessitatis possint remiges à Proregibus compelli in triremibus perseverare per aliquod tempus? Ea p.6.tr.6. & Misc. 1. Ref. 5.

§.1. DE hoc casu interrogatus olim fui ab Excellentissimo Duce Alcalensi Prorege, & tunc non defuit qui ei sententiam affirmativam consuleret, nixus auctoritate Regentis Aponte *in tractatu de potestate Proreg. de Regal. imposit. tit. 4. §. 1. num.51.* ubi sic ait: Ex quo justissime habet ortum practica depositorum delinquentium & carceratorum pro delictis gravibus in M. C. qui dum ob multitudinem ipsorum non possunt tam celeriter expediri, & multoties expeditiones ipsimet dilatant ad fugiendas debitas pœnas, solent transmitti ad Regias triremes, ut ibi inserviant, donec ipsorum causæ expediantur; nam si tali pœna digni reperti fuerunt, non gravantur, & si secùs, solvitur eis merces dari solita aliis, qui pro timeriis in Regis triremibus permanent: quasi alias ut suprà fundatum est, ad hoc compelli possent, nulla propterea eis fit injuria, si debito salario pro ipsorum labore sunt satisfacti: est enim quædam commutatio carceris à Magna Curia ad triremes; cumque ordinarie tales delinquentes sint personæ facinorosæ, viles & pauperes, quibus Curiæ ex pensis alimenta præstantur, cur absonum videri debet, ut ex causa publici boni in triremibus degant, ac Curiæ inserviant; postquam ab ea vitæ alimenta sustinent. Et si quamplurimi pauperes otiosi, ac inutiles homines voluntariè ad remigandum se locant, soluta certa mercede, quare ob bonum publicum necessitate suadente non poterunt ad hoc compelli facinorosæ personæ. Etsi decisum passim & indistinctè est etiam per Regias Constitutiones, Capitula, & Pragmaticas regni, teneri Vassallos Baronales solitos & in defectum habiles inservire Baronibus quibuscumque servitiis illis necessariis, quare Regi hoc erit denegandum omnium Domino. Et in specie dicitur, *in constit. Regn.* Quòd in Regno Rex est Dominus personarum suorum Vassallorum *in constit. Reg. incip. Quia frequenter*, ubi Afflictus notat & Frecc. *lib. 5. 24. num. ober. Baron. Et idem in Capitul. Regni ad Regale fastigium, & cap. sane præcepti charitas in fin.* Cùmque hæc fiant omnia in Regni defensionem necessariam, propter publicam utilitatem, quando triremes aliàs navigare non possunt; propterea de hoc non est dubitandum, nec est provisio nova, ut aliqui insipientes dicebant, & acriter illam increpabant. Nam videatur Capitulum tertium concessum Civitati in anno 1554. per Carolum V, *in lib. Capitul. Civitatis, folio 153.* ubi hoc supplicatur, ut pendente appellatione ad Sacrum Consilium interim carcerari ad triremes non transmittantur, ut asserebatur fieri, quod Capitulum non fuit servatum ex causa publicæ necessitatis. Hue usque Aponte.

In Resol. seq. hic est Resol. quinquagesima.

2. Verùm ego tunc in facti contingentia contrariam sententiam consului per ea quæ latè adduxi in resolutione ultima mearum Additionum *in 1. 2. & 3. part.* quæ impressæ fuerunt in quinta editione, & postea in omnibus aliis. Et licèt opinio Aponte fuerit aliquando observata, tamen postea ex litteris Regiis fuit prohibita ut ampliùs in praxi deduceretur, ut observat Mastrillus *de Magistrat. tom. 2. lib. 5. c.6. num.265. & 266.* ubi ita asserit. Porro ex causa necessitatis posse homines malæ vitæ & famæ pro delictis gravibus in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causæ expediantur; si ita celeriter expediri minimè valeant, ut ex pluribus defendit Dominus de Ponte *in tractatu de potest. Proreg. tit. de Regal. imposit. in rubr. n.55.* & ita aliàs vidi servatum in regno. Nam per Mag. Cur. consueverat etiam fieri provisio, quòd hujusmodi delinquentes carcerati facerent processum super Regiis triremibus. Sed inde supervenit Ordo Regius hujusmodi provisionem prohibens, idque summa cum ratione; nam etsi tempore necessitatis multa licita sint maximè soluta mercede, si veniant liberandi, ut procedit D. de Ponte in loco citato, negari tamen minime poterit, quin eorum defensiones per indirectum denegentur, cum ii extra Urbem, & fortè à regno reperiri possint ibi inserviendo, quo in casu, vel termini processus eis indefensis & absentibus currerent, vel saltem eorum causas retardare necesse esset, quod rectæ justitiæ administrationi minimè convenit. Hæc Mastrillus.

3. Sed an saltem ex causa necessitatis possint remiges à Proregibus compelli in triremibus perseverare per aliquod tempus affirmativè conclusum esse testatur Cutellius *in*

Codice legum Sicularum ad legem Jacobi Regis, c. 31. not. 38. n.3. ubi sic ait. An autem possint homines Vassallorum, vel alios subditos abjectæ fortunæ in Remiges teligere, ac ad id compellere, evitat quæstionem Constantius ex Luca de Penna, concluditque nullatenùs cogendos, volentes tantùm conducendos *buenas voyas* nuncupant. Quid autem de his, qui una vice remo adscripti sunt, an in magna necessitate perseverare compelli possint, scio à summæ doctrinæ viris ac doctissimis Theologis Præside Duce de Alburquerque responsum posse, si alii haberi non possent; dummodò merces statutis temporibus solveretur, qui enim operas locare consueverunt in bonum publicum, perseverare rectè coguntur. Ita Cutellius. Et scio idem fuisse determinatum tempore Regiminis Excellentissimi Domini mei Principis Paternioni. Ego tamen hanc sententiam consulerem, quando tempus, quo dicti remiges in triremibus perseverare cogerentur, non esset arbitrio boni viri adeò longum, & secluso quòd aliqui ex ipsis uxores & filios non haberent, qui ex tali absentia in honore & necessariis naturæ damnum probabiliter timere non possint.

RESOL. CXXVI.

An liceat Romæ famulari, &c. Judæos, si non adsit periculum perversionis, quia tales servientes firmi sunt in Fide?

Et an lex hoc prohibens accipienda sit solùm contra Judæos, non autem contra Saracenos, & Paganos?

Et quodnam peccatum sit violare has leges? Ea par.5. tr.53. & Misc. 1. Ref. 11.

§.1. VIdetur negativè respondendum, ex *c. ad hæc, de Judæis*, & aliis juribus. Sed Sanchez *in summ. tom.1. lib.2. c.31. n.2.* putat, dictam legem solùm obligare fideles expositos alicui periculo, & ideò ad illam non tenere, qui firmi sunt in fide, & periculo immunes, quia in tali casu cessat finis legis.

Sup. hoc sum. de lege doctrinam Resol. 69. & aliorum ejus primum.

2. Verùm hanc sententiam Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp.96. sect.3. n.81.* probat tantùm in ordine ad familiaritatem solam: secus autem in famulatu, nutricatus, conviviis, & aliis id genus, quia in tali casu putat legem omnes obligare, quia non cessat totus finis legis, sed hoc non cessante non cessat lex in particulari: ergo. Major probatur, quia interesse conviviis, frequentare domos, & alia id genus, cedunt in honorem Judæi, & pariunt suspicionem suspectæ fidei. At confabulari in foro, esse casu in balneo, & alia, possunt fieri absque honore & suspicione, maxime cùm homo est doctus, & literatus, à quo non possunt illiterati suspicionem sumere, aut malum exemplum. Ita ille, & ante illum Suarez *de fide disp. 18. sect.6. n.6.*

3. Notandum est tamen hic contra Suarez *ubi suprà, num. 10.* hanc legem accipiendam esse solùm contra Judæos, non autem contra Saracenos, & Paganos, quia Judæi sunt acerbiores in Christum, tum quia argumentis minus stultis possunt decipere familiares, & tandem, quia quando leges volunt Saracenos & alios Paganos amplecti, id exprimunt. Ita ex Sanchez Hurtadus *loco citato*.

4. Quodnam verò peccatum sit violare has leges? Aragonius *in 2. 2. q.10. art.9.* & Sà *verbo Judæus*, censent peccatum esse veniale, si desit periculum subversionis. Azorius cum aliis penes Sanchez *ubi suprà, n.26.* putat peccatum esse mortale, verùm ipse, & cum ipso Hurtado *loc. cit. §. 45.* distinguunt, asserunt enim nimiam familiaritatem, & consuetudinem, item cohabitationem, servitutem, & permissionem jurisdictionis esse peccatum mortale, quia est lege prohibitum, ob vitandas Christianorum ruinas: si autem hæc lex publicè violetur, est per se occasio ruinæ, ut alii eam quoque violent, & ruant, easque ob causas tam graves pœnæ proponuntur, ut videri potest *in c. ad hoc, de Judæis, & Saracenis &c. nullus 28. q.1.* Clericus præcipitur deponi, laicus verò excommunicari, quod in hoc sensu intelligo. At verò lavari interdum in balneo, nonnunquam excipi, aut excipere convivio, & alia id genus rarius effecta, non sunt mortalia, si desit occasio ruinæ.

5. Non desinam tam hic adnotare, Villalobos *in summ. tom.2. tract.1. difficult. 14. num.7.* sententiam Sanchez reprobare, sic enim ait (La duda es, si toda esta communicacion que esta prohibida en estos casos, es pecado mortal, y parece que si, por las graves penas que se ponen en algunos dellos, que es descomunion, como dixo Angelos, y otros; aunque alguno, dizen, que no lo es, si no es quando ay continua conversacion, o demasiada familiaridad con ellos, o comiendo los azimos que ellos comen, salvo si ay peligro de subversion o escandalo. Assi lo tiene Sanchez con otros. El fundamento es, porque parece que cessa la

razon de la prohibicion. Mas yo son de parecer, que en los casos que se prohibe con pena de descomunion, obligarà à pecado mortal, como en otras cosas; porque el cessar la razon de la ley en particular, no haze que cessa la ley. Ita Villalobos. Sed tu sententiam Sanchez, & Hurtadi tanquam probabilissimam, si vis, potes amplecti.

RESOL. CXXVII.

In Ecclesiis Cathedralibus, & Regularibus, solent stare sedilia, & scamna laicorum pro audiendis concionibus; quaeritur, an Episcopi, & Superiores Regularium possint amplius illa non admittere, & ideò removere, vel alio eorum loco apponere, invitis laicis?

Et quid de sedili juris Patronatus?

Et pro firmanda doctrina supradictae difficultatis multa alia deducuntur, & objiciuntur, quae contingere possunt in praedicto casu.

Et quid est sentiendum de jure sepulchri, & habente insignia in Ecclesia etiam Mendicantium, an utique amoveri non possint, & illud jus transeat ad haeredes? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Ref. 64.

§. 1. CAsus est curiosus, & practicabilis, & ad illum negativè respondet Giovagnonius celebris Jurisconsultus *lib. 5. Respons. 8.* Gratianus *in discept. tom. 2. c. 210.* Ciarlinus *in controvers. tom. 2. cap. 119. & 120.* quibus ex Theologis adde P. Bordonum *decis. 344.* & P. Pellizzarium *in Man. Regul. tom. 2. tract. 9. cap. 3. sect. 6. à num. 265.* citatur etiam pro hac sententia Genuensis *in praxi mihi, c. 41. n. 22.* Probatur haec opinio, quia sicut Juspatronatus semper dicitur ex gratia, adeòque etiam post fundationem est jus gratiosum, ubi tamen est fundatum in una familia, non potest amplius revocari per Episcopum, sed transit ad haeredes, *c. 1. de Jurepat.* cum vulgatis, imò Papa, qui est suprà jus, vix solet Juspatronatus in totum derogare pro una vice, sed pro dimidia, & nunquam perpetuò. Sic jus sedilis, licèt sit ex gratia: si tamen alicui semel concessum sit, est irrevocabile, cùm dicatur acquisitum jus illud gratiosum, non quoad dominium, sed quoad usum, ita ut ei non possit derogari, & de Jurepatronatus ad sedilium jus in specie arguat Gratianus *discept. 210. nu. 46.* Confirmatur à pari de jure sepulchri, quod quamvis sit jus gratiosum, si tamen uni concedatur, transit ad haeredes, nec potest revocari, juxta communem sententiam Canonistarum *in c. pen. de sepult.* & de habente insignia in Ecclesia etiam Mendicantium, in quam non cadit Juspatronatus, quae utique nequeunt amoveri per Rectores Ecclesiae, & si amoverentur, amoventes punirentur; teste Lamberto *de Jurepat. l. 3. q. princ. 5. art. 4.* Anania *cons. 86.* Menochio *de recup. remed. 15. n. 47. & 48.* Gratiano *supra n. 32. & seqq.* maximè *n. 49.* cùm alioqui dicta insignia solum ex gratia in Ecclesia possint retineri. Nec obstat, quod nemo possit acquirere jus tenendi sedile in Ecclesia absque licentia, vel tolerantia Episcopi, quia hoc verum est, si à principio laicus vellet invito Episcopo jus sedilium sibi vindicare, & acquirere, ut pulchrè tradit Giovag. *dict. cons. 8. n. 23. lib. 2.* secus est, si ab initio Episcopus, vel Rector Ecclesiae passus est, laicum habere sedile in Ecclesia, non quidem, quod habet dominium in Ecclesia, vel proprietatem, sed tantùm usum, & per hoc servitium Ecclesiae non incommodatur, tunc nequaquam potest Rector Ecclesiae sedile hujusmodi amovere, sed laicus est manutenendus in sua quasi possessione, & declarat Parisius *cons. 149. n. 12. vers. etiamsi, & sub n. 16. 24. 25. lib. 4.* Franc. Marc. *decis. 275. p. 2.* Gratianus *discep. 210. nu. 13. & discept. 210. n. 32. ad fin. & n. 51.* pulchrè Giovag. *d. cons. 8. n. 22. 23. lib. 2.* qui satisfacit in terminis, & loquitur contra Curatum, qui amoverat stallum à suo loco, ut id facere non possit, quod enim semel placuit, ampliùs displicere non potest, *c. quod semel de Reg. jur. in 6.* etenim si hoc jus esset amovibile ad nutum Rectoris, non competeret jus manutentionis pro sedilibus habendis in Ecclesia, prout tamen competit Giovag. *d. cons. 8. n. 12. in fin. lib. 1.*

2. Et haec opinio procedit etiam in casu, quo habens jus sedilis raro accedat ad illam Ecclesiam, & aliqui jus illud petatur ab aliis, qui eam frequentarent, quia ex collocatione sedilis non contrahitur obligatio frequentandi Ecclesiam, sed solùm acquiritur jus genuflectendi, ac sedendi in Ecclesiam; sitque ex eo, quod quis non frequentat Ecclesiam, dicere nequit amittere dictum jus, cum jus acquisitum alteri non sit auferendum, ac possidens sit manutenendus; tum quia praejudicium, quod ex praefata non frequentatione Ecclesiae oritur, provenit, est modicum, & compensetur, aliis extraneis sedentibus, aut genuflectentibus in sedili domini non frequentantis Ecclesiam.

3. Secundò, procedit dicta sententia, quòd jus sedilis non amittitur per refectionem Ecclesiae, sive in eodem loco, sive in alio; à fortiori conservabitur in eadem Ecclesia solùm ampliata, cùm remanet idem solum ejusdem Ecclesiae. Et idem procedere dicendum est, dato quod Ecclesia, in qua quis habet jus sedilis destruatur, & alia in eodem solo construatur, dictum jus retineretur in Ecclesia de novo constructa. Et etiamsi Ecclesia, in qua habetur jus sedilis, in dominium alterius Ordinis transeat, verbi gratia, per vendicationem, non ideò amittitur tale jus: & probatur, tum quia sic non mutatur Ecclesia, sed patronus; adeòque Ecclesia debet retinere omnia sua jura, tam activa, quam passiva invariabilia: tum quia jus sedendi non fundatur in patrono, sed in solo Ecclesiae.

4. Sed quid dicendum, an durante jure sedilis in Ecclesia ampliata, illud ita duret, ut, si sedile in Ecclesia non ampliata erat, verbi gratia, è regione suggestus, item in Ecclesia ampliata, facta sedilium mutatione, debeat esse è regione suggestus, aut relinqui possit in loco priori, quo modo erit in loco remotiori à suggestu ostium Ecclesiae versus. Aliqui putant in tali casu, aut omnia sedilia esse ordinatim mutanda, si necessarius situs id petat, aut si stent immobilia, quemlibet jus suum antiquum conservare, neque enim videntur posse mutari aliqua sedilia, & non omnia, cùm per talem mutationem omnibus perturbetur jus suum, quod cùm sit relativum, non est mutandum respectu aliquorum in praejudicium aliorum. Quòd si mutetur locus sedilium, mutari debent sedilia proportionaliter, ac ordinatim, cùm dispositio sedilium in ordine ad Concionem respiciat non solùm Ecclesiae pavimentum, sed etiam locum suggestus, sicque ratio dictet, mutationem faciendam esse habito respectu ad utrumque, siquidem mutatione extremorum mutatur relatio. Ita Bordonus: sed Pellizzarius ex patre Zanero putat in casu proposito, cum qui in Ecclesia non ampliata jus sedilis habeat è regione suggestus, jus item sedilis habere è regione suggestus in Ecclesia ampliata, si in hac sedilis mutatio fiat, & hoc inde probat, quod alioqui sequeretur magna ordinis perversio, nimirum quòd nobiliores familiae, quae suum sedile habebant in locis nobilioribus, & commodioribus Ecclesiae non ampliatae, in Ecclesia ampliata remaneret in locis ignobilioribus, & ferè infimis, parumque commodis, quod est magnum inconveniens, ad quod vitandum debet vitari delectus dispositionis scamnorum, ad quem sequitur, & servandus ordo dignitatis, ut qui in eo erat antea primus, nunc quoque in Ecclesia ampliata sit primus, & sic deinceps; hoc enim dictat recta ratio.

5. Verùm his non obstantibus, ad quaestionem principalem propositam ego affirmativè respondeo. Et ita nostram sententiam tenet Ugolinus *de potestate Episcoporum, c. 17. n. 7.* & novissimè doctus Jurisconsultus Collegii Bononiensis Dominicus Odofredus, vir quidem doctus, & Professor sacrorum Canonum in celebri studio Bononiensi in responso de hac quaestione impresso Bononiae, anno 1631. in quo nominatim contra Giovagnonium sententiam affirmativam tuetur, & probatur, quia Laici in Ecclesiam nullum jus habent, & non solùm sunt incapaces spiritualium, sed etiam annexorum spiritualibus, ut patet ex *2. de jud. cap. contingit, de arbitr. cap. causam, quae de praescript. cap. quamvis*; ubi plenè Doctores, *de decimis.* Rebuffus *in c. postulasti, n. 179. de Cleric. excom. ministr.* Barbatus *cons. 16. num. 3. lib. 3.* Ideò in Ecclesia, tanquam in re sacra, & spirituali, nullum jus habere possunt, *c. noverint. 10. q. 1. c. non placuit, & c. Laicis 16. q. 7. c. cum Laicis, de rebus Eccles. non alienand.* Praesertim cum loca sacra sub nullius hominis possint esse jure, aut dominio, *§. nullius, & §. sacra Instit. de rer. divis. l. in tantum §. Sacra, ff. eod.* sed solummodò subjaceant curae, & regimini Ecclesiasticorum, qui illorum habent administrationem, *c. exped. & c. fin. 12. q. 1. c. quod autem 23. q. 7. c. 5. de donat.* Quod adeò verum est, ut neque etiam ex cursu cujusvis longissimi temporis, licèt immemorabilis, jura hujusmodi praescribere possint Laici, quia praescriptio non currit sine possessione, & possessio in his non datur propter subjecti incapacitatem, ut patet per Abb. & alios *in c. cùm Apostolica, de his quae fiunt à Praelatis sine consensu Capituli.*

6. Nec obstat dicere cum Giovagnonio, In casu nostro Laicis non assignari dominium, sed tantùm usum; nam iste usus, vel potest esse usus juris, vel usus facti; si dicatur, quod sit usus juris, erit species servitutis, sicut & ususfructus *Instit. de reb. corporal. & incorporal. in prin. lib. 1. ff. de servitut.* Capol. *dict. tr. c. 3. & c. 5.* Rota *decis. 199. n. 2. part. 1. recent.* Servitus autem in Ecclesia, tanquam in loco sacro, praescribi non potest, *l. servientes, §. sacer ff. de servit. l. si prius, §. sed*

loco

loco sacro, ff. de aq. pluv. arcend. Glossa *in c. 1. de observ. jejun.* Cepol. *in d. tr. c. 18. n. 1.* Et quatenus præscribi potest solus usus cujusvis longissimi temporis, etiam immemorabilis, non sufficit, sed oportet simul ad inducendam servitutem, quod usus processerit jure servitutis, scilicet tanquam ex propria facultate, & invito domino, non autem sponte permittente, *l. fin. quemadmodum servit. amit.* ubi not. Florian. *in dict. l. servitutes, n. 29. ff. de servit.* Abb. Ripa, & alii *in c. cùm Ecclesia Sutrina, de caus. poss. & prop.* Guido Papa *sing.* 107. latè Cepol. *dictar. c. 20. n. 1. & per tot.* Spontanea etiam concessio Rectorum, aut etiam Episcopi talis usus, qui fit servitus in Ecclesia, nihil valeret, quia est species alienationis omnibus interdicta, inconsulto Romano Pontifice, Summa Bullar. *verbo alienatio*, post Abb. Rebuffum, & Redon. *n. 21.* Si verò respondetur, esse usum facti, qui aliter simplex facultas appellatur, resultans ex spontanea permissione domini, quemadmodum in dubio semper talis præsumitur, ubi lex resistit acquisitioni usus juris. Socinus senior *cons. 13. n. 17. lib. 4.* Curtius junior *cons. 68. nu. 33. & 34.* Nevizan. *cons. 80. n. 2.* Menochius *de arbitr. jud. casu 160. n. 19. & 20.* Barb. *de præscript. in 4. part. 5. partis princ. num. 3. & 4.* Tunc talis usus, etiamsi per mille annos habitus fuisset, ut cum quis per agrum alienum ex tacita licentia domini transivit, vel ad vicini puteum, vel furnum accessit ad hauriendam aquam, vel coquendum panem, vel rem aliquam retinuit in aliena domo semper revocabilis est ad libitum domini, nec aliquam præscriptionem inducit, *l. qui jure familiaritatis, ff. de acquirend. possess. l. viam publicam.* ubi Glossa, Bartolus & alii, *ff. de via publica* Abbas *in c. ex parte.* Astensis *n. 7. de concess. prabend.* Cepoll. *dict. c. 20. n. 1.* Baldus *de præscript.* latè *in dict. 4. part. 5. part. princip. q. 1.*

7. Itaque, si in casu nostro, ut vult Giovagnonius *ubi suprà, n. 4.* & alii permissum esset Laicis retinere sedilia in Ecclesia, solummodo ratione usus, non autem rationem dominii, necesse est, ut sic excludant usum juris, quia illum habens non caret dominio, cùm illius pars sit, unde pro eo competit, rei vindicatio, *leg. 4. ff. de usufruct. leg. rectè dicimus, ff. de verborum significatione* Gloss. notab. *in leg. proprietatis dominium, C. de probat.* Cepoll. *dict. tract. c. 4. n. 3.* Si igitur intelligi debet solummodo competere usus facti, ille est semper revocabilis, ut suprà; ergò per Rectores Ecclesiæ poterit quandocumque auferri.

8. Restat modò respondere ad argumenta superiùs adducta ex Pellizzario, Giovagnonio, & aliis pro negativa sententia. Et ad primum, quod Juspatronatus competens similiter ex gratia, & tolerantia, quod nihilominus Laicis auferri non potest respondetur; Juspatronatus dici gratiam solummodò respectu initii, quia ob quandocumque fundationem, donationem, aut constructionem Ecclesiæ Laicis non fuisset debitum, tanquam quid spirituali annexum, cujus sunt incapaces, *c. Piamentis, & c. Frigentius 16. q. 7.* sed ex generali gratia omnibus concessa, qui prædicta fecerint, facti sunt illius capaces, *dict. c. 3. de Jurepatr. cum suprà allegatis*, postquam verò aliquid præstitum fuit ex his, quæ sunt causa Jurispatronatus consequendi, illud est debitum ex justitia, & habetur etiam invito Episcopo, cujus ideò alius consensus non est necessarius præter requisitum, ut nova Ecclesia construi possit, nec opus est, ut fundans Ecclesiam sibi illud reservet. Stafil. *de litt. grat. folio 54.* Abbas & Felinus *in c. significavit, de test.* Lambertus *lib. 1. part. 1. qu. 2. art. 4.* Prax. Archiep. Neapol. *c. 63. num. 13.* & cum sit gratia obtenta ex causa onerosa, sortitur naturam contractus, ideò ex post facto est necessitatis, & auferri non potest, Baldus *in l. quis se patris, sub num. 9. vers. hoc scias, C. unde liber.* Decius *cons. 285. sub n. 4. vers. unde succedis. & cons. 292. nu. 7.* Mandel. *cons. 181. per totum & cons. 227. num. 3.* Natta *cons. 511. n. 9. & cons. 512. n. 15.* Estque vera servitus, quam Ecclesia post hujusmodi gratiam generaliter concessam cogitur sustinere. Lambertus *lib. 1. par. 1. q. 6. art. 1. nu. 4.* Ista verò sedilium est semper gratia, & quando ponuntur in Ecclesia, & quando ibi detinentur, quia non reperitur hoc in jure cautum, ut quicumque posuerint sedile in Ecclesia, ibi illud suo jure retinere possint, sicut de Jurepatronatus gratia dicitur à jure canonizata, & in corpore ejus clausa, ut inquit post Archidiaconum Præpositus *in c. hortamur, in princ.* & est unicum tantùm jus, quod reperitur à jure reservatum Laicis in Ecclesia, ut notat Ancharanus *in d. cons. 113. num. 2. vers. cum igitur Laicus.* Unde est, quod omnes fatentur, in istis sedilibus non haberi Juspatronatus, scilicet Roch. *in dict. vers. Ecclesia, n. 16.* Lambertus *dict. qu. 13. art. 15.* Gratianus *d. discept. 210. n. 30.* & alii, quos allegat, & sequitur ipsemet Giovagnonius. Propterea non valet istud argumentum à simili, nisi sicut tolerati fuerunt Laici ex gratia, ut acquirere possint Juspatronatus; ita etiam ex gratia tolerantur, ut ponant, & retineant scamna in Ecclesia, sed cum sola prima gratia sit à jure canonizata, secunda non, jus procedens à prima sit verum patronatus, non procedens à secunda, & illud importet servitutem, secundum verè non, ex tanta disparitate rationis: patet argumentum à simili nihil concludere, quoad durationem, & perpetuitatem ipsius juris retinendi sedilia in Ecclesia.

9. Ad confirmationem de sepulchris adductam à Pellizzario, & Giovagnonio varias responsiones adducit Odofredus, *ubi suprà, n. 48.* Sed mihi placet asserere, quod qualecumque sit istud jus sepulchri, non propterea tolli illud, quod dicunt Doctores, non licere Rectoribus Ecclesiarum, & Regularibus auferre Laicis sua sepulchra, de quo latè per Lambertum *part. 3. quæst. 5. art. 4.* Respondetur id procedere ex aliis rationibus, & præsertim secundum ipsum *num. 18.* quia sepulchrum conceditur tanquam hospitium defuncti, *cap. cbron. 13. q. 2. l. qui sepulchra, & ibi Gloss. in vers. domos, Cod. de sepulc. viol.* quod hospitium debet esse perpetuum, propterea consuetudine inductum est, ut in ipsa concessione sepulchri solvantur pecuniæ, non quidem pro eo quod spirituale est, sed ratione situs commodioris, aut dignioris, qua ratione nulla committitur Simonia. Sor. *de Jur. l. 9. q. 7. art. 1.* Aragonius *eodem tractatu q. 110. art. 4.* Gratianus *dec. Marci. 26. n. 14. & dict. discept. 110. num. 10. & 11.* Beltran. *add. decis. 145. n. 10.* Ideò esset contra æquitatem, quam profitetur Ecclesia privare Laicum concesso sepulchro, & retinere pecunias ob eam causam acceptas, quæ rationes cessant cum illis, qui posuerunt sedilia in Ecclesia, quia nulla adest necessitas, ut ibi debeant semper permanere, nec pecuniæ pro illis recipi solent, ideò non est par ratio sepulchrorum, & sedilium retinendorum.

Sup. hoc in tom. 1. tr. [illegible] Resol. [illegible] & magis latè in tom. 5. tr. 7. Resol. 59 & in aliis [illegible] connexionem.

10. Et tandem, ad aliud argumentum, quod pro jure sedilium competit mandatum de manutenendo. Respondeo negando consequentiam istam, Laici pro retentione loci, & sedis obtentæ in Ecclesia, habent juris remedia, præsertim possessoria, ergo iisdem uti possunt contra Rectores Ecclesiæ, si vellent evacuare Ecclesiam à locis, & sedilibus Laicorum, nam hoc regulare est, ut qui utuntur jure facultatis, possint se ab aliis defendere, qui vellent eos turbare, non tamen contra dominum id facere possunt, si facultatem, revocaret quod probat text. singularis à contrario sensu, *in §. ferè, §. plané, qui alium, Inst. de rer. divis.* ubi not. Aretinus *num. 3.* Sebastianus Medicus *de Venat. piscat. & aucup. part. 1. q. 25.* & hoc vulgatum est in possidente precario, cui competunt interdicta possessoria contra tertios, non autem contra Dominum revocantem precarium, *l. precario, ff. de precario.* Everardus *in loco à commodato ad precarium n. 5. vers. en quo sequatur.* Rota *decis. 1. n. 2. de restit. spol. in antiq.* Menochius *de recup. possess. dict. remed. 1. num. 58.* sic etiam in iis, quæ sunt publici juris, quorum acquiri non potest, sed sola præoccupatione usus, *leg. quod in littore, & l. quamvis, ff. de acquir. rer. domin. leg. fin. ff. de usucap.* pro manutentione præoccupati usus competit interdictum, uti possidenti *leg. si quisdam, ff. de divers. & temp. præscript. leg. injuriam, §. si quis me prohibuerit*, ubi Bartolus *hoc not. ff. de injur.* Jason. *in l. quominus, n. 11. ff. de flumin.* Baldus *de præscript. in d. 4. part. 5. partis, princ. q. 66.* in fine, ex eo igitur, quod dicunt Doctores concedit Laicis interdicta possessoria pro defensione usus sedilium in Ecclesia, non est inferendum, ea sic etiam competere contra ipsammet Ecclesiam, & ejus Rectores. Imò si considerentur Doctores ipsi, in quo proposito id dicant, constabit, eos loqui, quando de præeminentia loci, & sedilis est contentio inter ipsos Laicos, ut in themate Parisius *cons. 149.* qui ad hoc principaliter allegatur, & in eo etiam ipsiusmet Giovagnonius, quo casu non tractatur de Jure spirituali, ut si ageretur cum Rectore Ecclesiæ; sed de jure temporali, scilicet præeminentiæ inter Laicos, & causa est merè prophana, ergo, &c. Et hæc omnia docet Odofredus in citato Responso & multa alia, quæ hic, ne longior sim, transcribere nolui, ex quibus labefactata remanet opinio Giovagnonii, Pellizzarii, Gratiani, Ciarlinii, & Bordoni. Unde Judices in facti contingentia, circa præsentem difficultatem perpendant quidem rationes, non numerum Auctorum, & ex his consequenter corruunt omnia Corollaria adducta, *ubi suprà*, quæ ex sua opinione deducebat Pellizzarius. Dicendum est itaque Laicos propter sedilia & scamna in Ecclesiis apposita, aliud non acquirere, nisi usum facti, quod quidem potest semper sine injuria à Domino prohiberi utpote à quo semper dependet. Et ita præter Doctores citatos ex Theologis Malderus *de justitia tractatu 1. c. 3. dubio 4.* Dicastillus *de justitia libro 2. tractatu 1. disputat. 1. dub. 5. numero 48.* Trullench. *in Decalogo tom. 2. lib. 7. cap. 2. dub. 6. num. 2.* & alii.

RESOL. LXXVIII.

De ætate quadraginta annorum, quos debet habere Canonicus Pœnitentiarius ex Concilio Tridentino sess. 24. c.8. de reform. *an sufficiat esse inchoatos?*

Et pro Episcopis cùm trigesimus annus requiratur, an debeat esse completus?

Et an verò in Gallia ex concordatis inter Leonem X. & Regem Galliæ, sufficiat, ut quis in 27. annum constitutus sit, ut rectè possit eligi in Episcopum?

Et notatur, quod pro Abbatibus, Decanis, Præpositis, Archipresbyteris, aliisque Dignitatibus curam animarum habentibus 25. annus inceptus requiritur.

Quod etiam procedit non solùm in Dignitatibus Ecclesiasticis sæcularibus, sed etiam Regularibus.

Et an ad cæteras Dignitates, & Personatus, quibus nulla cura animarum subest, Clerici alioquin idonei, & 22. annis non minoribus adsciscantur, necessarium sit?

Et an hic 22. annus pro Dignitatibus acquisitis debeat esse completus, vel sufficiat inceptus?

Et an hæc ætas 22. annorum requisita sit non solùm pro Dignitatibus Ecclesiarum Cathedralium, sed etiam pro Dignitatibus Ecclesiæ Collegiatæ?

Et pro Cardinalibus an ea ætas requiratur, ut intra annum possint promoveri ad eum ordinem, ad quem destinantur?

Et an in Pontifice Summo solùm requiratur 30. annus? Ex par. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 86.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Pater Angelus Bossius *in Mor. tom. 1. part. 3. tit. 2. §. 13. nu. 86.* qui citat Garciam, & Barbosam, quibus adde doctum Jurisconsultum Narbonum *in Annal. ann. 40. quæst. 1. num. 2.* & Vivianum *de Jur. Patr. lib. 1. c. 1. num. 190.* & ratio est, quando ætas, seu annus profertur in Genitivo, requiritur complementum, ut præter Suedum *decis. 178. n. 7.* tradunt Bartolus *in l. si cui legetur, ff. de legatis 1.* Angelus *verbo Ætas, nu. 8.* Sylvester *verb. eodem, n. 4.* Vasquez *de benef. dict. cap. 3. §. 2. dub. 4. n. 24.* Layman *lib. 5. tract. 9. cap. 7. n. 1.* Confirmatur, quia ætas quadraginta annorum videtur à Concilio exigi in Canonico Pœnitentiario ob morum gravitatem, & judicii, seu consilii prudentioris maturitatem; quo casu requirit tempus completum.

2. Sed ego affirmativæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Azorius *tom. 2. libro 6. c. 3. quæst. 6.* Castrus Palaus *tom. 2. tract. 3. disp. 4. punct. 3. n. 17.* ubi sic ait. Supradicta regula excipitur Canonicus Pœnitentiarius, qui in ætate quadraginta annorum debet esse ex Tridentino *sess. 24. c. 8. de reformat.* Quòd si in illa Diœcesi non reperiatur, vel licentiatus sit in jure Canonico, vel Theologia, & ætatem quadraginta annorum habeat, poterit eligi, qui alias pro loci qualitate aptior reperiatur; quia sic cavetur à Concilio: & tradit Joannes Guttierez *lib. 1. Canon. q. c. 26. n. 40.* Verùm si intra Diœcesim non reperiatur aptus ad illud munus obeundum poterit extra Diœcesim quæri, sed necessariò habere debet qualitates à Concilio requisitas, scilicet gradum scientiæ, maturam ætatem, & morum probitatem. Sed an hujusmodi anni debeant esse completi, vel sufficiant incepti? Variant Doctores, Garzias *7. part. 3. de benefic. cap. 4. num. 35.* censet, debere esse completos: sed verius videtur sufficere inceptos. Quia nullum est verbum, ex quo debere esse completos colligatur, & sine firmo fundamento non est facienda restrictio. Ita ille; cui ego addo novissimè eruditissimum, & amicissimum Didacum Antonium Frances *in Pastorali, part. 3. vot. 10. per totum*, in quo latè, & doctè hanc sententiam variis rationibus confirmat, & argumenta contraria respondet, & testatur observari in multis Ecclesiis Hispaniæ.

3. Sed cum pro Episcopis trigesimus annus requiratur, *in c. cum in cunctis, de Electione*, quæritur, an debeat esse completus? Negat Gloss. *in c. unico, de ætate, & qualitate, in 6. verb. compleverit*. Sed absque fundamento. Nam textus *in c. cum in cunctis*, clarè indicat debere esse completum, cùm dicat. Nullus ad Episcopatum eligatur, qui jam trigesimum ætatis annum non exegerit, & sic ad omnem excludendam dubitationem definitum est à Gregorio XIV. in sua Bulla, quæ incipit. *Onus Apostolicæ servitutis*, edita Martii 1591. & tradit expressè Rebuffus *in praxi Beneficior. rubr. requisita ad collationem bonam, n. 37. & tr. de pacificis possessoribus, n. 184.* Guttierr. *lib. 1. Canon. q. c. 26. n. 39.* Garzias *7. part. de benefic. c. 4. n. 76.* In regno verò Galliæ ex concordatis inter Leonem X. & Regem Galliæ affirmat Rebuffus *dict. tract. de pacific. possessorib. num. 184.* & ex illo Barbosa *n. 27.* sufficere esse in 27. anno constitutum ut ritè eligi possit.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 1. Ref. 40. & 3. & in tom. 9. tr. 7. Ref. 1. & 6.

4. Notandum est etiam hic, quod pro Abbatibus, Decanis, Præpositis, Archipresbyteris, aliisque dignitatibus curam animarum habentibus vigesimus quintus annus inceptus requiritur: habetur expressè *c. cùm in cunctis, §. inferiora, de elect.* & in Triden. *sess. 24. c. 12. de reformat.* ibi: nemo igitur deinceps ad dignitates quascumque, quibus animarum cura subest, promoveatur, nisi qui saltem vigesimum quintum suæ ætatis annum attigerit, & tradunt omnes Doctores. Quod procedit non solùm in dignitatibus sæcularibus, sed etiam in regularibus, tametsi beneficia manualia sint, ut deciditur expressè in Clement. *Ne in agro Domini, §. cæterùm, de statu Regularium*, & tradit Lessius *lib. 2. c. 34. dub. 20. concl. 2.* Emmanuel Rodriquez *tom. 1. q. regular. q. 35. art. 2.* Garzias aliis relatis *dict. 7. part. de benefic. c. 4. nu. 42.* & constat ex *dict. c. cum in cunctis*, & in Trident. exigentibus vigesimum quintum annum pro qualibet dignitate curam animarum habente absque ulla restrictione. Sed ad cæteras dignitates, vel personatus (inquit Concilium *sess. 24. c. 12.*) quique, animarum cura nulla subest, Clerici alioquin idonei, & 22. & annis non minores adsciscantur. Ex quibus verbis oritur dubium, an hic 22. annus pro dignitatibus requisitus debeat esse completus, vel sufficiat inceptus, sufficere inceptum, docet Henriquez *in summ. lib. 14. c. 8. §. 10. in fin.* Emmanuel Sa *verbo Beneficium, num. 31.* Zerola *in praxi Episcop. 1. part. verbo Beneficia, §. 1. vers. ad dignitates.* Azorius *2. part. instit. moral. lib. 6. cap. 5. quæst. 3. in fin.* Augustinus Barbosa *3. part. de potestate Episcop. allegat. 60. n. 66.* Moventur, quia vigesimus secundus annus non videtur completus requiri, ut dicaris esse non minor 21. annorum: ex eo namque quod in vigesimum secundum annum intres, jam non es minor, sicuti non es major 22. quousque illum compleas, & 23. incipias, ita non es minor 22. si 21. complecti, & 22. incepisti. Major enim & minor videntur esse termini exclusivi: & confirmo, si 22. annus completus requiritur, ut quid Concilium dixit, ne eligantur minores 22. annis; clarius procederet, si diceret, non eligantur nisi qui majores 22. annis fuerint, si quidem ij, qui completum habent 22. annum, & 23. incipiunt, majores sunt 22. annis? Et hanc sententiam docet Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tract. 12. c. 3. q. 15.* & Seraphinus *decis. 500.* Et quidem in favorabilibus ultimus annus cœptus habetur pro completo. Deinde quando tempus designatur per ablativum, importatur tempus incompletum, & sic sufficit ultimus annus cœptus.

Sup. hoc in Ref. nov. seq. 9. 2. inter ordinum, & 6. item, & vol. ... constat in simili.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Ref. 156. & 1. in fin.

5. Sed his non obstantibus, alii asserunt 22. annum debere esse completum, ut capax sis cujuslibet dignitatis, quia sæpe sic est decisum à sacra Congregatione, ut constat ex decisionibus relatis a Garzia *7. part. de benefic. cap. 4. nu. 70.* quibus in casu dubio standum est. Deinde, quia id judicavit Concilium diversimodè loquens de ætate requisita ad dignitates curatas, ac sine cura. Nam loquens de dignitatibus curatis dixit; nemo promoveatur, nisi qui vigesimum quintum suæ ætatis annum attigerit: at loquens de aliis dignitatibus sine cura, inquit, non minores 22. annis adsciscantur, quasi indicans, eos qui vigesimum secundum annum non compleverint, eligi non posse, qui enim 22. non complevit, absolutè minor est illis, qui 22. annum completum habent, & consequenter minor est 22. anno; & ita tenet Vasquez *de benefic. c. 3. §. 2. dub. 2. nu. 18. & dub. 4. n. 24.* Lessius *lib. 2. c. 34. dub. 20. nu. 108.* Mandosius *tract. de ætate minorum, c. 5. num. 10.* Garzias *dict. cap. 4. num. 67.* quibus ego addo Castrum Palaum *tom. 2. tract. 13. disput. 4. punct. 5. num. 10.* Layman *lib. 4. tract. 2. c. 14. num. 1.* Molinam *tract. 2. disp. 173.* & Reginaldum *tom. 2. lib. 30. num. 165.* Filliucium *tom. 3. tr. 41. c. 6. nu. 30.* & Angelum Bossium *in moral. tom. 2. tit. 2. §. 21. n. 65.*

6. Quid ego sentiam, dicam breviter. Prima opinio videtur probabilis, & præter Doctores citatos in ejus favorem, illam tenet novissime nominatim contra Palaum eruditus Antonius Frances *in Pastor. part. 3. vot. 10. n. 27.* Sed ego secundæ sententiæ adhæreo, stantibus decisionibus sacræ Congregationis à Garzia relatæ.

7. Verùm ex his oritur dubium, an hæc ætas 22. annorum requisita sit non solùm pro dignitatibus Ecclesiæ Cathedralis, sed etiam pro dignitatibus Ecclesiæ Collegiatæ, negat Zerola *Prax. Episc. 3. part. verb. beneficia, §. 1. verbo, ad dignitates, & verbo, Canonica, §. 9.* Altera Praxis nova *1. part. c. 15. n. 21.* Aloysius Riccius *in Prax. fori Eccles. decis. 731. in 1. edit. & resol. 512. n. 3. in fin. in 2. edit.* Augustinus Barbosa *allegat. 70. n. 67.* Emman. Rodrig. *in addit. ad Bullam composit. n. 4.* Ubi testatur, Christophorum Vellam Archiepiscopum Burgensem contulisse cuidam scholastico ætatis 17. annorum dignitatem scholasticæ Ecclesiæ Collegiatæ de Aguilar de Campo, & lite mota, judicatum esse collationem fuisse canonicam, & juridicam.

8. Sed

8. Sed Castrus Palaus *tom. 5. tract. 13. disp. 4. punct. 5. num. 7.* & alii penes ipsum contrarium docent. Probatur ex proœmio supradicti decreti, ibi: *cum dignitates in Ecclesiis præsertim in Cathedralibus*. Dictio autem *præsertim*, exprimit clariora, & supponit quæ minus claritatis habent. Si ergo de solis dignitatibus Ecclesiarum Cathedralium vellet disponere, ut quid addidit, præsertim. Sed illo verbo excluso debebat dicere. Cum dignitates in Ecclesiis Cathedralibus, &c. Sed licèt hæc opinio sit satis probabilis; ergo primæ sententiæ magis adhæreo. Primò, quia Rodriquez *in addit. ad Bulla Compos. n. 4.* testatur, ita declarasse sacram Cardinalium Congregationem; & ego Purpuratorum Patrum Oracula veneror. Secundò, quia hæc opinio est communis, ut testatur Bossius *tom. 2. titul. 2. §. 10. n. 63.* Tertiò, quia argumentum Castri Palai, & aliorum non nimis urget; nam dictio *præsertim*, aliquando stat pro tantùm, & aliquando abundat, ut tradit cum aliis Augustinus Barbosa *dictione 277. n. 8.* ibi etiam quascumque, & cæteras, refertur ad omnes dignitates, & beneficia in Cathedrali eminentiam habentia sine cura animarum, quocumque nomine appellentur; & ita Concilium non videtur loqui de dignitatibus aliarum Collegiatarum.

9. Et tandem notandum est hic, quod ad obtinenda quæcumque beneficia, etiam curata, vel dignitates adhuc primas post Pontificalem, vel Canonicatus etiam qualificatos, major ætas requisita, sit 25. annorum, & hos esse inceptos sufficiat, & quod magis est, ad obtinendum Episcopatum sat sit habere triginta annos completos, & in Cardinalibus eam ætatem, ut intra annum possint promoveri ad eum ordinem, ad quem destinatur, probat Marchin. *de sacrament. Ordinis tr. 1. part. 5. c. 2. num. 23.* Et quod maximum est, in Pontifice supremo solum requirantur ad summum iidem triginta anni, ex latè deductis per Barbosam *de univers. jur. Eccles. lib. 1. c. 1. n. 83.* quidquid dixerit Marchinus *ubi proximè n. 24.* quod nulla ætas certa ad Pontificatum in jure sit præscripta, quia optimè probat Barbosa sufficere dictos triginta. Et hæc omnia etiam docet Francea *in Pastor. part. 3. voc. 10. n. 38.* Sed, pace viri amicissimi, ut verum fatear, magis mihi placet opinio Marchini, quam etiam tuetur Azorius *tom. 2. lib. 6. c. 5. q. 15. in fine*. Bossius *tom. 2. tit. 2. §. 4. n. 43.* Castrus Palaus *tom. 2. tract. 13. disp. 4. punct. 3. num. 1.* Dico igitur, quod nulla pro Summo Pontifice à jure determinata ætas requisita est, sed eo ipso, quo à duabus partibus Cardinalium fuerit electus, qui alias jure naturali, & divino spectato aptus fuerit ad Ecclesiam Dei gubernandam, electio valida persistit. Neque credendum est: Cardinales electuros, qui idoneus non sit tanto muneri.

Sup. hoc in tom. 9. tract. 7. Misc. 1. à §. 2.

RESOL. CXXIX.

An Vicarius præcedat Archidiaconum?

Et quid, si Archidiaconus haberet privilegium obtinendi primam Sedem post Episcopum?

Et an Vicarius debeat non solùm præcedere Archidiaconum, sed etiam Abbates, Archipresbyteros, Canonicos, & alios Prælatos inferiores Episcopo in sedendo, ambulando in Choro, & in Processionibus, etiam præsente Episcopo?

Et quid, si prædictus Vicarius Episcopi sit Canonicus? Ex par. 7. tr. 10. & Misc. 1. Res. 57.

Sup. hoc pro Vicario Sede vacante in to. 2. tr. 3. ex Ref. 96. lege definitam c. 1 in fine, & §. ult.

§. 1. Casus est curiosus, & passim practicabilis, & argumenta pro Vicario sunt hæc. Primum, ille præferendus est, qui majorem obtinet jurisdictionem & potestatem, *can. statuimus, §. ult. & c. seq. 17. dist.* Sed Vicarius majorem habet jurisdictionem, quàm Archidiaconus. Ergo illi præferri debet. Minor probatur quia Archidiaconus nullam habet jurisdictionem in Vicarium, etsi aliquam in suæ Ecclesiæ Clericos exercere possit, *c. ad hæc §. in quadam, de offic. Archidiac.* Imò è contra Vicarius ipse etiam in Archidiaconum jus dicere posse dicitur.

2. Secundum argumentum est. Vicarius associari dicitur Episcopo in jurisdictione, *c. in novo 16. qu. 9.* Ergo post Episcopum primum locum obtinere debet ut cæteris præferatur, *arg. c. recolentes, de stat. regular.* Ergo etiam Archidiacono præfertur.

3. Tertium est quo quis melioribus præest: eo major est, *§. nos igitur, novel. de defensor. civitat.* Sed Vicarius melioribus præest, cùm & ipsi Archidiacono præsit. Ergo ipsi Archidiacono præferri debet.

4. Quartum Vicarius idem Consistorium cum ipso Episcopo facit, & de illius jurisdictione participat, *c. 5. de consuetudo in 6.* Ergo Vicarius post Episcopum omnibus præferri debet.

5. Quintum argumentum est. Quod Vicarius locum sui principalis tenere debet, *can. præcipimus 93. dist.* Si itaque Vicarius locum Episcopi tenere debet; ergo Archidiacono præferendus venit.

6. Pro Archidiacono primum argumentum est. Is qui perpetuam jurisdictionem habet, habenti temporalem præfertur. Joannes Andreas *in c. penult. de offic. deleg. in 6.* Sed Vicarius Episcopi temporalem jurisdictionem habet, cùm sit officium, quod confertur eligibili ad voluntatem Episcopi, & ad libitum amoveri potest, *Clem. & si principatus de rescript.* Archidiaconus verò jurisdictionem habet perpetuam. Ergo Vicario est præferendus.

7. Secundò, Archidiaconus est Episcopi etiam Vicarius, *cap. 1.* & ibi Joannes Andreas *de offic. Archid.* nam habet curam Ecclesiæ absente Episcopo, *cap. ad hæc, & c. ult. de offic. Archid.* ubi scriptum est, Archidiaconum esse occulum Episcopi, & majorem post Episcopum. Si major, ergo ante ipsum Vicarium. Nam primus is dicitur, quem nemo antecedit, *§. discipulis in proœm. Digest.*

8. Tertiò, is qui jure suo officium, vel dignitatem habet, dignior censetur eo, qui habet jure alieno, & illi præfertur, quia dignior est, qui propria virtute fulget & coruscat, *l. si Augusta, de leg. 2.* Sed Archidiaconus jure suo habet officium, suæ dignitati annexum, *d. c. 1. de offic. Archidiac.* Vicarius verò habet jure alieno, Archidiaconus ergo tanquam dignior præferendus est.

9. Quartò, is dignior est, qui officium consecutus est à digniori, *c. per tuas, de major. & obed.* Sed Archidiaconus habet officium & dignitatem à digniori, hoc est à lege Pontificia; Vicarius verò ab Episcopo. Ergo Archidiaconus est dignior.

10. Quintò, dignior altero is est, qui duas habet qualitates, & alter unam tantùm, *leg. sed & milites in princ.* ubi Baldus *Dig. de excus. tut.* Sed Archidiaconus duas habet qualitates, nempe officium, seu jurisdictionem, *c. 1. de offic. Archidiac.* & dignitatem, *c. ad aures, de rescript.* Vicarius verò solum officium habet sine dignitate. Ergo Archidiaconus ipsi est præferendus.

11. Nec obsistit primum argumentum pro Vicario probatum, quia respondetur, majoritatem jurisdictionis non arguere absolutè majorem dignitatem, & præeminentiam, Menochius *cons. 52. n. 55. lib. 1.*

12. Nec refragatur secundum argumentum, quia Vicarius locum Episcopi jurisdictionalibus, & non alibi tenere debet. Unde nec tertium adversatur, quod in jurisdictionibus tantum procedere potest, Menochius *dict. loc.*

13. Nec obloquitur quartum, quia dato quòd Vicarius debeat tenere locum Episcopi, non tamen sequitur, quòd possit locum & sedem Archidiaconi occupare, Menochius *dict. cons. 52.*

14. Quintum ad propositum hoc nihil facit: nulla est enim facienda similitudo de auctoritate Pontificis ad Episcopum, ut dicit Cardinalis de Turrecremata, *c. in nomine 53. dist. col. 2. in fin.* Et hæc omnia tenet & docet in favorem Archidiaconi Ludovicus Gilhausen *in Arbore judiciaria civili, c. 1. pars. 1. §. 6. n. 3.* quæ valde à curiosis notanda sunt, & ante ipsum in favorem Archidiaconi scripsit Navarrus *consil. 1. & 2. de major. & obed.* cum Menochius *lib. 2. cons. 257.*

15. Sed his non obstantibus communis sententia stat pro Vicario, quam tuetur Valenzuela *tom. 5. cons. 101. n. 30. & sequent.* Anton. de prætis *de jurisd. Episc. c. 6. n. 41.* & alii, quos citat & sequitur Barbosa *de potest. Episc. part. 3. alleg. 54. n. 144.* quibus adde Valenzuelam *cons. 101.* & alios quos citat & sequitur Solorzanus *de Indiarum jure tom. 5. lib. 3. c. 8. n. 43.* & Gavantum *in Man. Episcop. verbo Vicarius Generalis, n. 21.* Imò Sbrozzius *lib. 5. quæst. 25. num. 7.* ampliat, etiamsi Archidiaconus haberet privilegium obtinendi primam sedem post Episcopum, & *n. 4.* ampliat ut non solùm debeat præcedere Archidiaconum, verum etiam Abbates, Archipresbyteros, Canonicos, & alios Prælatos Episcopo inferiores, & *num. 11.* cum Antonio de Pretis *dict. c. 6. num. 55.* quod præcedit Canonicos, etiam Episcopo in sedendo, & ambulando, in Choro, & in Processionibus, etiam præsente Episcopo, Menochius *cons. 557. n. 94.* Sbrozzius ubi proximè *num. 12.* nisi esset Canonicus, quia tunc sedebit in loco suo, Sbrozzius *n. 57.* Et quod Gubernatorem, vulgo Capitaneum in function. Ecclesiasticis Vicarius Episcopi præcedat, tenet Aloysius Riccius *in praxi fori Ecclesiastici, decis. 580. in prima editione, & resol. 555. in secunda editione.* Vide etiam Alzed. *in praxi Episcop. part. 2. cap. 2. n. 9.* Gavantum *in man. Episc. verb. Præcedentia, à num. 22.* & de Rubeis *in Aphor. Episc. verb. Præcedentia, n. 6.* Sed de materia præcedentiæ multa notatu digna invenies *in alleg. fiscal.* Eruditissimi Domini mei Joannis Baptistæ Larrea, *alleg. 51. & 52.*

RESOL. CXXX.

An Coadjutor Canonici præbendæ Diaconalis sedere debeat ante Canonicos Subdiaconales?

Et supponitur, quod dictus Canonicus non potest sedere, & incedere in loco antiquo Coadjuti, quamvis sit cum futura successione. Ex p.4. tr.4. & Misc. Ref. 88.

§.1. SUppono contra Navarrum *consil.3. num.5. de Cleric. agrot.* quòd dictus Coadjutor cum futura successione non potest sedere & incedere in loco antiquo coadjuti, ut decisum fuisse testatur Gonzales *in reg.8.Cancell. gloss. 5.§.9. num.102.* Garsias *de benef. tom. 1. p. 4. c.5. num.66. & seq.* Moneta *de opt. canon. c.4. qu.8. n.141.* Sebastianus Cæsar *in relect. de Eccles. Hierarch. part.3. disp.14. §.9. numer.6.* Barbosa *tract. de Canon. c.29. num.22.* Gratian. *in discept. forens. tom.1. cap.106. num.39.* & alii.

2. Sed difficultas est, an debeat sedere in ultimo loco Canonicorum præbendæ Diaconalis ante Canonicos Subdiaconalis, & negativè videtur respondendum, quia Doctores citati asserunt, quòd Coadjutor Canonici post omnes Canonicos sedere debet ante portionarios. Verùm ego affirmativam sententiam teneo cum Bartholomæo Gavanto *in Enchirid. Episcop. verbo Coadjutor Episcopi, n.24.* & Francisco Leone *in thesaur. fori Eccles. part.2. c.4. num.57. & 58.* asserentibus, quòd Coadjutor Canonici præbendæ Presbyteralis sedet ante Canonicos diaconalis; ergo Coadjutor Canonici præbendæ diaconalis sedet ante Canonicos subdiaconalis, cùm in utroque casu, ut patet, militet eadem ratio, quam affert Leo *ubi supra*, quia Coadjutores inserviunt in eodem ordine in quo serviebant coadjuti; ergo æquitas suadet, quòd in eodem ordine post omnes Canonicos ejusdem ordinis sedere debeant. Nec adversùs hanc sententiam faciunt Doctores citati, dicentes Coadjutores Canonicos sedere post omnes Canonicos, non enim loquuntur in casu nostro quando Canonici distinguuntur in diversis ordinibus, sed in casu, quo Canonici sine disparitate sunt omnes in uno, & eodem ordine, ut patet ex Gavanto *ubi supra, n.23. & 24.*

RESOL. CXXXI.

An qui verbi gratia, accipit gradum Doctoratus in aliqua Universitate publica, ut Messanæ, Catanæ, &c. seu habens Cursus requisitos, vel non interfuit illis juxta Universitatis Statuta, vel non sit Matricula adscriptus, &c. peccet mortaliter, licèt non interveniat juramentum? Ex p.4. tr.4. & Misc. Ref.173.

§.1. AFfirmativam sententiam docet Alcocer *in summ. c.27.* & Pater Henriquez consultus de hac re, & hoc licèt non interveniat juramentum, quia Universitas non intendit conferre gradum patientibus defectum aliquem juxta sua statuta.

2. Verùm contrariam sententiam docet Sanchez *in opusc. tom.1. lib.2. c.2. dub.57. num.15.* ubi sic ait, Secluso juramento recipere gradum patientem aliquem defectum ex dictis, qui in foro conscientiæ non annullant gradum, non est peccatum mortale, si ille alias esset dignus, & sufficiens ad illum gradum, quia hi defectus non sunt substantiales, & quod substantiale est, concurrit, scilicet promori ad gradum sufficientia: si autem juramentum interveniat tunc temporis, erit peccatum mortale, non ratione talis defectus intervenientis, sed ratione perjurii, quod ille committit; sic docti juniores. Hæc Sanchez, & ego. Unde si in tali casu quis potest evitare juramentum, minimè peccatum lethale committet.

RESOL. CXXXII.

An studiosi, seu Scholares scholas non visitantes, & lectiones non audientes gaudeant Studiosorum privilegiis, dummodò in Matricula sint adscripti. Ex p.8. tr.7. & Misc. Ref.22.

Sup. hoc [illegible] §.1. QUæstio est curiosa & practicabilis, & ad illam affirmativè respondet Matthias Stephanus *de jurisdict. lib. 3. part.2. c.5.* Ulricus Hunnius *in comment. de privileg. studios. super Auth. Habita, Cod. ne filius pro patre, c. 2. n.2.* & in primis facit pro hac opinione generaliter *dict. Auth. Habita*, in qua Fridericus Imperator generaliter atque indistinctè omnibus, qui studiorum, causa peregrinatur, scholaribus immunitates & privilegia indulget, non distinguens utrùm privatim, an publicè in Academia studeant, utrùm lectiones publicas frequentent, an minus atqui si ita distinguendum fuisset, atque distingui Imperator voluisset, dubio procul, vel unico verbulo ejusmodi distinctionem significasset, nec tanto silentio eam involvisset.

2. *Secundò*. Quin & ratio, ob quam Imperator scholaribus tribuit privilegia, generalis est, atque in iis quoq; scholaribus obtinet, qui privatim student, litterisq; incumbunt: ratio enim hæc est, quòd studiosorum scientia totus illuminatur mundus, & ad obediendum Deo, & Imperatori, ejus ministro, vita subditorum informatur: atque illorum studiosorum scientia illuminari potest mundus, & vita subditorum ad obediendum Deo & Magistratui informari, qui privatim studiis suis, debita diligentia invigilantes, scientiam juris, aliarumque disciplinarum sibi compararunt, igitur, & illis voluit Imperator privilegia & immunitates concedere.

3. *Tertiò*, Accedit, quòd, teste Labeone *in l.2. §. post hunc maximè, ff. de origin. jur.* non solùm scholas adeundo, & publicas lectiones frequentando, sed domestico etiam, & privato studio, proprioque ingenii acumine plurimum, quis proficere possit, *l. inter artifices, ff. de solut.* quando scilicet, vel cum æqualibus, vel cum Professoribus ipsis, vel etiam cum aliis Legum Candidatis, Licentiatis, vel Doctoribus de utilibus quæstionibus sententias confert, ex quorum institutione non minus, quàm ex publicis lectionibus, vel disputationibus, proficere potest.

4. *Quartò*. Et sanè nihil interesse videtur, quomodo quis proficiat, modò honesta ratione ad finem destinatum, perveniat, *l. Gallus, §. si ejus, ff. de liber. & posthumis, l. mulier, §. fin. ff. de condit. instit.* Horat. Luc. *de privileg. scholar. cap. alt. n.7.* Jason. *in l. scriniarios, n.7. C. de milit.*

5. Ex his itaque prædicti juris Antistites statuunt, ad essentiam studiosi atque ad hoc, ut fruatur privilegiis studiosorum, non requiritur publicas lectiones frequentet, dummodo privatim in studio suo diligenter sese exerceat, sicut privatim studentes, ob neglectas lectiones publicas privilegia Academica non amittant. Quamvis interim prædicti Authores horrentur, disputationes publicas minimè esse negligendas, sed diligenter frequentandas, & Rectorem Academiæ ad illas visitandas studiosos ex officio compellere posse.

6. Sed his non obstantibus negativam sententiam tenet Lucius *de privil. schol. §. fin. n.1.* Rebuffus *de privileg. scholast. tit.31. n.3.* & alii, quorum sententia sequentibus confirmatur rationibus atque argumentis. *Primum* sumitur, ex *canon. generaliter 40. caus. 16. q.1. & l. generaliter 52. §.1. Cod. de Episc. & Cleric.* ubi jus immunitatis, quod Clericis tributum est, non pertinet ad divagantes, atque circa divina Mysteria desidentes. Nam (sicuti utrobiq; dicitur) propter hoc ipsum, immunitas, & privilegium illis indultum est, ut aliis omnibus derelictis, Dei Omnipotentis ministeriis inhæreant. Pari ergo ratione studiosus Academicus a privilegiis & immunitatibus est excludendus, quando lectiones publicas non frequentat, & officium studiosi hoc pacto negligit. Eodem respicit textus *in dict. leg. qui sub prætexta 9. Cod. de sacrosancta Ecclesia*. *Secundò* juvat hanc assertionem *l. in honoribus 8. §. Philosophus 4. ff. de vacat. & excusat. muner.* ubi constitutum est, tutelas & munera sordida his Philosophis remitti, qui se frequentes atque utiles per eandem studiorum sectam contendentibus præbent. *Tertiò* facit *dict. leg. si duas 6. §. & Philosophos 5. ff. de excusationibus*, ubi illa demum Philosophis, Oratoribus & Grammaticis hoc tribuitur privilegium, ut à tutela excusentur, qui publice juvenibus prosunt. Ideòque & illi demum studiosi privilegiis gaudebunt, qui publicè studeant, adeòque exercitia publica frequentant. *Quartò* favet huic opinioni textus *in c. cùm ex eo 34. de electione & electi potest. in 6.* ubi privilegia ejusdem capitis, quod videlicet intra septennium quispiam non cogatur Diaconatus, aut Presbyterii Ordinem suscipere, tribuuntur his, qui litterarum studio insistunt. *Quintò*, non mediocre pondus huic sententiæ affert textus *in can. tacere 20. caus. 22. q.5.* ubi traditur, mendacium esse, se Christianum dicere, & opera Christi non facere: mendacium item esse, Episcopum, Sacerdotem, vel Clericum se profiteri, & contraria huic Ordini operari. Igitur & mendacium erit, se studiosum profiteri, & officium studiosi (quod in eo etiam consistit, ut publicis lectionibus & exercitiis frequenter intersit,) non facere. *Sextò*, suffragatur, quòd privilegia militibus concessa, his solis competunt, qui in expeditionibus occupantur, *leg. ne quidam 17. C. de testam. milit.* Quòd si verò citra expeditionis necessitatem in aliis locis, vel domi suæ agant, prærogativam militum sibi polliceri non possunt. Ergo nec studiosi Academici à publicis lectionibus abstinentes; privilegiis & immunitatibus studiosis tributis perfrui poterunt. *Septimò*, non parum confert *dict. leg. semper 5. §. licèt 6. & §. seq. ff. de jure immunitatis*,

ex

ex qua constat, frustrà vacationem & immunitatem sibi polliceri, qui nomen negationis duntaxat induunt; non autem exercent, quæ ad negationem pertinent. Unde colligitur, quòd etiam ille, qui nomen studiosi Academici solummodò affectat, non verò facit, quæ studioso facienda incumbunt, à privilegiis, & immunitatibus meritò excludatur. *Octavò*, huc referendum est, quod Divus Hieronymus scribit, *in can. gloria 69. in fin. caus. 12. quæst. 2.* non Hierosolymis fuisse, sed Hierosolymis benè vixisse laudandum esse. Sic igitur non in Academia vixisse, sed benè vixisse laudandum est. Non autem sat benè vivunt, qui publica exercitia Academica negligunt. *Nonò* accedit, quòd cum ratio legis ipsam dispositionem definiat, & limitet, argum. *l. adigere 6. §. quamvis 2. ff. de jur. patron. leg. ita autem dispositione 5. de administrat. & peric. tutor.* &c. Et ratio ob quam studiosis privilegia & immunitates dantur, in eo præcipuè consistit, ut litterarum studia diligéter exerceant, per text. *in Auth. Habita, in verb. causa studiorum.* Item *in verb. quorum scientia totus illuminatur mundus*, &c. *Cod. ne filius pro patre, vel pater pro filio emancipato*, &c. non videntur isthæc privilegia ad otiosos, & lectiones publicas negligentes, transferri posse. Cessante quippe causa cessat effectus, *l. in omni 13. ff. de adoption. leg. ult. ff. de testamentar. tutel. c. etsi Christus 26. ante finem, extr. de jurejur. cap. cessante 60. extr. de appellationib.* Ergo, &c.

7. Patet igitur ex omnibus supradictis tam affirmativam, quàm negativam sententiam suis rationibus ac fundamentis non esse destitutam. Quid ergo in tanta contrarietate sententiarum, & diversitate rationum statuendum? Ergo (quicquid dicant) negantium doctrinam veritati propriorem esse judico, si modò in studioso tam gravis a lectionibus publicis audiendis proponatur abalienatio, ut vel prorsus nullas, vel rarissimas audiat. Talem enim studiosum à privilegiis & immunitatibus scholaribus attributis repellendum esse, rationes supra pro negativa opinione allatæ, manifestissimè evincunt. Quibus etiam addi poterit, quòd Imperator Fridericus *in dict. Authent. Habita, Cod. ne filius pro patre*, &c. privilegia & immunitates concedit illis, qui causa studiorum (ut textus loquitur) peregrinantur. Nemo autem studiorum causa in Academia peregrinari dixerit illum, qui domi latitans à lectionibus publicis audiendis planè abhorret. Ratio consequentiæ est, quia cum visitatio & auscultatio diligens lectionum publicarum sit medium, per quod ad eruditionem solidam pervenimus: sanè qui medium hoc negligit & contemnit, vix ac ne vix quidem studiorum causa peregrinari, ac proinde ne capax privilegiorum esse videtur. Præterea idem Imperator *in d. Auth. Habita*, profitetur, se privilegia Academica illis concessisse, qui amore scientiæ exules sunt facti. Quomodo autem, obsecro, amore scientiæ exul fieri, sive in exilio versari dici potest, qui a lectionibus publicis frequentandis penitus abstinet? Denique Imperator in sæpè allegata *Auth. Habita*, respicit ad studiosos, in Academia versantes, per textum *ibi, ut ad loca, in quibus litterarum exercentur studia*, &c. Atqui certum est, quòd privilegia studiosis in Academia versantibus, non propter ipsum locum Academiæ, sed propter id potiùs, quod in illo loco agitur, & exercetur; & per consequens propter lectiones & exercitationes publicas, ingenii excolendi gratia susceptas, competere soleant. Ex prædictis itaque rectè concluditur, quòd studiosi illi, qui lectiones publicas omninò negligunt, ad privilegia scholaribus proposita, & indulta, adspirare non possint.

RESOL. CXXXIII.

An filius civis natus antequam pater in nomine civium fuerit receptus, gaudeat privilegiis, &c. Ex p. 8. tr. 7. Misc. Res. 36.

§. 1. CAsus est practicabilis, & negativè videtur respondendum ex rescripto Imperatorum Valent. Grat. & Valent. *in l. 11. verb. Senator, vel alius Clarissimus, privatos habeat filios editos, quippe antequam susciperet dignitatem*, &c. *C. de dignit. lib. 12.* ex quo apertissimè, probatur, Senatoris, vel Clarissimi filium esse privatum, editum antequam pater susciperet dignitatem. Unde & filii Illustrium virorum, ante dignitatem parentum editi, licèt potiantur dignitate paterna, attamen a Curiali conditione, & functione liberi non sunt, *l. doctissimi 63. §. omnes, & l. seq. leg. pen. & ult. C. de Decur. lib. 10.* nisi quædam familia ex privilegio speciali ab isthac conditione, & functione sit libera, *l. neque Divorum 61. C. eod. tit.* Quod si ergo personis nobilibus, & illustribus id se ita habet, cur non in filiis plebejorum, ex identitate rationis, idem obtineret?

2. Sed affirmativæ sententiæ ego adhæreo. Probatur. *Primò* per text. *in l. 5.* ubi Ulpianus ait: Senatoris filium accipere debemus, non tantum eum, qui naturalis est, verùm adoptivum quoque, neque interest, à quo, vel qualiter adoptatus fuerit, nec interest, an in senatoria dignitate constitutus eum susceperit, an ante dignitatem senatoriam, *ff. de Senator.* Clarissimè hinc patet, juribus ac dignitate patris gaudere quoque filium editum, antequam pater dignitatem illam fuerit adeptus.

3. *Secundò*. Et certè, quia adoptivus etiam filius, natus plebejus, sed à Senatore adoptatus, filius est Senatoris, & senatoriæ dignitatis particeps, ut non modò Ulpian. *in d. l. 5. & l. 10. ff. de Senat.* sed etiam Paulus J. C. *in l. 6. ff. eod. tit.* docent; cur non multò magis, vel æquè filius naturalis, etiam ante patris dignitatem plebejus natus, patriæ dignitatis particeps esset? Sup. hoc in Res. seq. late per totam.

4. *Tertiò*. Eoque facit, quòd filius Decurionis, qui ante natus est quam pater Decurio fieret, privilegiis patris Decurionis fruatur, ne fustibus castigetur, ne in metallum detur, *l. 2. §. in filios 2. ff. de Decur. & in l. moris 9. §. sed nervus 14. ff. de pœn.*

5. *Quartò*. Cùmque pater, & filius pro una eademque habeantur persona, *l. ult. C. de impub. & aliis substit.* & vox patris fit vox filii, & contrà, *§. si quis alii, 4. vers. ei verò Inst. de inutil. stipulat.* Baptista a Villalob. *in thes. comm. opin. in addit. Ficard. num. 38.* Jo: Gœd. *in comm. de contr. & committ. stipulat. c. 7. con. l. 5. & 6.* fieri non potest, ut filio non competant jura patris ad hoc ipso momento, quo patri concessa fuere, licet jam antea fuerit natus.

6. Quid ergo est, quod Imperatores rescripserunt, privatos haberi filios Senatoris, vel Clarissimi, editos antequam susciperet dignitatem, *in l. Senator. 11. C. de dignit. lib. 12.* Varias hujus rescripti explicationes ex variis authoribus congessit Henric. Bocer. *de Regal. c. 2. num. 10.* adi illum, & non pigebit.

RESOL. CXXXIV.

An plebejus à viro Nobilis adoptatus Nobilis efficiatur, ita ut gaudeat privilegiis Nobilium?

Et docetur mulierem nobilitare genere mariti, ejusque privilegiis gaudere.

Et è contra natus ex Patre plebejo, ex matre Nobili plebejus est. Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 87.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Henricus Bocerus *de Regalibus, cap. 2. n. 37.* ubi sic ait. Vocari in quæstionem hoc loco & illud potest, an plebejus à Nobili adoptatus Nobilis fit, & privilegiis Nobilium lætetur, necne? Conclusioni negativæ sequentes inserviunt rationes. Adoptio ex cive peregrinum, vel contra non facit. Imò nec civitatem mutat, sed addicit, id est, adoptatus tam in patria sua, quàm in patris adoptatoris munera, & honores civiles subire cogitur, *l. in adoptionem 8. C. de adopt. l. 1. & l. ordine 15. §. ult. ff. ad municipal.* Adoptio item ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum non facit *l. ult. ff. de statu hominum, & l. ult. ff. de adopt.* Nanciscitur quidem adoptatus in familia adoptantis jura ingenuitatis, ac ingenuus non fit, *l. secundum 32. ff. de rit. nupt.* Deniq; adoptio ad hoc tantùm inventa est, ut faceret filium, id est, hominem sui vel alieni juris redigeret in potestatem adoptatoris, quasi filium, vel nepotem, vel pronepotem. *Instit. de adopt. in princ. l. qui liberius 12. & d. l. ult. ff. d. tit.* Sup. hoc in Res. præcedenti eundem in §. Secundo.

2. At sententiæ ajentis veritatem arguit disertè textus *in l. omnis 13.* ibi, *patria dignitas quæsita per adoptionem*, & *l. per adoptionem 35.* ibi, *per adoptionem dignitas non minuitur, sed augetur, ff. de adopt. l. Senatoris 5. & leg. seq. leg. liberos 10. ff. de Senatoribus*, ex qua posteriori lege & illud apparet, quòd dignitas per adoptionem quæsita propagetur etiam in liberos patris plebei; à Nobili viro adoptati. Id quod vult etiam Jurisconsultus *in l. ex adoptivo, 27. ff. de adopt.* Tiraquellus item post alios *in tract. de nobilit. cap. 15. num. 15.* tradit, quòd parentum nobilitas ad filios etiam adoptivos transeat.

3. Nihil patrocinantur contrariæ conclusionis rationes pro ea suprà adductæ. Distinguendum etenim est inter dignitatem, & aliam hominum conditionem, sive statum. Dignitatem patris affert adoptio filio adoptivo, non alium statum, excepto eo, qui in patria potestate, & familia consistit, *l. qui en liberis 11. §. testamento, ff. de bon. possess. secund. tab.* Excepto item eo, qui consistit in ipso sanguine, sive genere, quod juris naturalis est, *l. 1. §. cognationem ff. unde cognati, l. si is qui 44. ff. de adopt.* Cujacius *lib. singul. consultat. consult. 56. & in comment. in lib. 36. quæst. Papin. pag. 199.* Et licèt adoptio ad hoc tantùm sit inventa, ut per

per eam liberos civiliter acquiramus, & nostræ potestati eos subjiciamus; id tamen conclusioni nostræ in tantum nihil decerpit, ut eam etiam maximè confirmet, quippe cum hic quoque patriæ potestatis sit effectus quidam, quod patria dignitatem cum filio communicat. Hucusque Bocerus; cui adde Hunnium *libro 1, variar. resolut. Jur. Civil. tract. 3. quæst. 33.*

4. Ego autem contrariæ sententiæ tanquam probabiliori adhæreo. Et *primò* sic arguo, nobilitatem pertinere ad statum, vel conditionem personæ, in confesso est. Atqui status qui in hisce tribus, libertate nimirum, civitate, & familia, consistit, per adoptionem specificam non mutatur, argum. §. *sed hodie, suprà hoc tit. & leg. pen. Cod. eod.* Qui enim civis est, non fit peregrinus per adoptionem, *l. in adopt. 7. Cod. hoc tit. Secundò.* Adoptio ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum nō facit, prædicta *l. ult. ff. de stat. hom. & dict. l. ult. ff. hoc tit.* Ergo nec ex plebejo, sive ignobili facit nobilem, tametsi favore libertatis, ex servo liber per adoptionem efficiatur, *hoc §. nostro l. libertas 112. & d. l. in obscura 179. ff. de reg. jur. Tertiò*, filius adoptivus in feudis patri non succedit, *cap. 1. §. adoptivus, si de feudo defuncti content. sit inter dom. & agnat. vasalli, tit. 26. lib. 2. feudor. Quartò*, aut nobiliorem naturæ virtutem, ad præclarè agendum innatam consideramus: & cùm habitus sit, ut evelli nequeat, ita nec adoptione conferri alteri potest, argum. §. *sed naturalia 1. Inst. de jur. nat. gent. & civ.* Aut nativitatem, qua nobilitas nunc maximè æstimatur, perpendimus, *l. nobiliores 3. C. de commerciis, & mercatoribus.* Et cùm adoptio naturam imitetur, §. *minorem 4. suprà hoc tit.* & non jus sanguinis, sed agnationis afferat, *l. qui in adoptionem 23. ff. eod.* huc effectum suum neutiquam extendet. Ergo, &c.

5. Nec obstat auctoritas *leg. sciendum 32. ff. de rit.* ubi Marcellus respondit, libertinum ab ingenuo adoptatum consequi jura ingenuorum. Ideoque falsum est, quod ante diximus, libertinum adoptatum non fieri ingenuum. Nam verus libertinus adoptatus jura quidem, hoc est, privilegia ingenuorum acquirit: sed tamen non fit ingenuus. Differunt enim, ingenuum esse, & ingenuorum jura nanscisci, ut apparet ex *l. 2. C. de jure aureor. annulor.* &c.

6. Minus obstat *l. in omni 13. & l. per adoptionem 35. ff. hoc tit.* item *l. Senatoris 5. cum l. seq. ff. de Senatorib.* ubi adoptio dignitatem, adeoque etiam nobilitatem tribuere dicitur. Quandoquidem dignitas à conditione, seu statu, ad quem nobilitas spectat, separanda est, §. *quibus autem dignitas, Inst. de cap. diminut. l. falsa 33. §. sed si cui 2. ff. de condict. & demonstrat.*

7. Multò minùs adversatur *l. si is, qui nepotem 44. ff. hoc tit.* ubi jura consanguinitatis adoptione quæruntur. Etenim illic per consanguinitatem intelligimus jus fraternitatis, & agnationis; cùm consanguinei propriè dicantur fratres ex eodem patre geniti: licèt magis generali nomine vocentur etiam cognati. Cæterùm agnati ultra fratres non propriè dicuntur consanguinei: sicut nec uterini, vel vulgò quæsiti, etiamsi eundem patrem certa opinione demonstrare possint, §. *vulgò quæsitos 4. Instit. de success. cognator. l. vulgò 23. ff. de stat. hom.* Quòd verò is, qui in adoptionem datur, etiam cognatus fieri dicitur, *in d. l. qui in adoptionem 23. ff. hoc tit.* accipimus de cognatione civili, *l. si qua mihi 12. §. adoptivus 4.* ibi, *& eo demum cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitimæ essent, id est, quæ agnatorum jus haberent, ff. de rit. nupt. l. 1. §. cognationem 4. ff. unde cognat.*

8. Denique nihil refragatur *l. mulieres 13. Cod. de dignitatibus*, ubi disertè disponitur, mulierem nobilitati genera mariti, ejusque privilegiis gaudere; id enim singulari Principum beneficio, in favorem matrimonii, ita constitutum est, proindeque ad consequentiam non producendum, *l. quod verò 14. & duab. ll. seq. ff. de legib.* Ubi obiter admonendum, quòd is Nobilis sit, qui natus est ex patre nobili, & matre plebeja; quia mater per nuptias nobilitatem consequitur, *d. l. mulieres 13. de dignitatibus.* E contra verò natus ex patre plebejo, & matre nobili, plebejus est. Mater enim nuptias facta est plebeja. Ergo, &c. Unde nostram sententiam tenet Tiraquel. *de nobilit. cap. 15. numer. 5. & 6.* Besoldus *in Politica, lib. 1. cap. 11. num. 54.* & alii.

RESOL. CXXXV.

De electionibus Officialium ritè faciendis, & præsertim ab Illustrissimo Senatu Urbis Panormi.

Pro quo primò aliqua notabilia proponuntur, & supponuntur.

Et quæritur, an Senatores, eligentes indignos non solùm peccent mortaliter, sed teneantur resarcire damnum inde sequutum: & an sint perjuri pro juramento, quod ante electionem faciunt, vel facere debent?

Et quid, si electionem fecerint per secreta suffragia.

Et an peccent mortaliter eligentes dignos, omissis dignioribus?

Et an possit esse peccatum ex modo: ut si quis fraudibus utatur in sortibus?

Et quid, si aliquis ex Senatoribus unum pro alio legat, vel aliquam chartam ex tribus, quæ in pileo sunt, paulò grandiorem efficiat, ut illam faciliùs, aliis in pileo relictis, sumat, &c.? Ex parte 2. tractatu 55. & Misc. 1. Res. 67.

§. 1. Sciendum est, quòd de jure communi constat spectare ad Senatores civitatis Officialium electionem. Si observarunt inter multos doctissimi Jurisconsulti Azeved. & Matienzo *in leg. 1. lib. 5. tit. 28. recop.* cum Villadiego *in polit. cap. 1. §. 17. num. 32.* Deinde sciendum est etiam quòd electio Officialium nostræ civitatis ita practicatur: ex multis eliguntur tres per secreta suffragia, qui postea mittuntur in urnam, & primus qui postea sine fraude à deputata persona sumitur, is officium consequitur. Quòd autem hæc electio per sortes sit valida, ultra Doctores quos citat & sequitur Sanchez *ubi infrà lib. 2. c. 38. n. 58.* tenet Portel. *in addit. ad dub. regul. verbo Electio, n. 4.* & sic Romæ olim (ut loquitur Tacitus) urna, quid esset agendum decernebat, ut & notavit eruditissimus Torrent. in illa verba Horat. *lib. 1. Ode 4.*

Nec regna vini sortiere talis,

ubi ait. Sortiri Judices & Magistratus dicebant Romani, cùmque Judices qui Magistratus ac Provinciarum Rectores futuri erant, sorte eligebantur, quod etiam ex pluribus notavit eruditus Jurisconsultus Torreblanca *in epitom. delict. seu de magia, lib. 1. c. 2. n. 50.* & ad hunc morem allusisse Virg. *6. Æneid.* in illis verbis,

Quæsitor Minos urnam movet,

Putavit Beroaldus in Suet. *c. 9. in vita Octavii Augusti*, & tandem, sic etiam olim fieri in nostra Sicilia, ex Plutarco observat Delrius *in disquis. mag. lib. 4. cap. 4. q. 1.* His suppositis.

2. Dico primò, Senatores ante dictam electionem præstare juramentum de benè eligendo, & sic faciendum esse testatur Avendagno *de exequend. mand. 1. 29. num. 14.* unde si benè non eligunt, perjuri efficiuntur. Nam, ut notat Sanchez *sum. tom. 1. lib. 3. cap. 13. num. 3.* & Portel. *ubi suprà, verbo Juramentum, num. 20.* cum Maldero *in 2. 2. tract. 20. num. 6. dub. 9. conclus. 4.* Juramentum quod faciunt Rectores & Consiliarii in Congregationibus, obligabit ad mortale, si materia sit gravis. Hoc accidit in casu nostro, quia agitur de electione officiorum magni momenti in damnum, seu utilitatem Reipublicæ. Ergo, &c. Et ideò propter periculum tale juramentum frangendi in multis partibus non præstatur, ut observat Bobadilla *in sua polit. tom. 2. lib. 3. c. 8. nu. 46.* his verbis. (Aunque para justificacion de eligir los officios dispone la ley, que juren los Regidores de hazer la elecion bien, y fielmente. Verdad es, que no se practica assi, por la evidente sospecha de los perjurios, que succeden de los incautos juramentos, mayormente, que de ordinario estas eleciones se hazen appasionadamente.) Faxit Deus hoc in nostra civitate nunquam accidere. Sed quo pacto Senatores observabunt juramentum de benè eligendo? Respondeo, &

3. Dico secundò, ut supradicti Senatores benè eligant, & juramentum observent, afferunt multi debere ad dicta officia magni momenti eligere digniores. Sed dicet aliquis, durus est hic sermo; durus quidem, sed verus & communis inter Doctores, accipe paucos ex multis. Doctus Jurisconsultus Aviles *in c. 17. prætorum, verbo eligant, num. 2.* De jure communi ad Consilium civitatis spectat facere electionem Officialium, & talis electio debet fieri de magis idoneo. Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, verbo Electio, differ. 2. nu. 3.* Quilibet Distributor, seu Collator munerum Reipublicæ tenetur ea conferre dignioribus sub pœna peccati mortalis. Bobadilla *in polit. tom. 2. lib. 3. c. 8. num. 45.* (Toca a los Regidores la elecion de los officios, y deven eligir los mas idoneos, espertos para ellos.) Bañez *in 2. 2. q. 63. art. 5. dub. 6.* Senatores infideles sunt & injusti contra Rempublicam, & contra bonum eligendorum, si officia quæ distribuunt, suffragia omnium dispensent minus dignis, quia inter ipsos, & Rempublicam est pactum formale vel virtuale de eligendo digniore. Ledesma *in summ. tom. 2. tract. 7. c. 2. difficult. 5.* (Quando la elecion de los officios se haze per votos y el que ha de ser parte, ò Ciudadano de la Republica cuyo es el officio, es

Sup. hoc est doctrinà Ledes. inf. per totum.

pecado

peccado mortal de acceptacion de personas no eligir el mas digno. El exemplo es, quando los Regidores eligen los Ministros de la Republica, esto tienen communmente los discipulos de S. Thomas y se confirma, porque aunque estos officios principalmente se instituyan por el bien publico, y por la publica necessidad. Pero secundariamente se ordenan al bien de los mismos Ciudadanos luego, quando se cumple con el bien comun, tambien se ha de tener atencion a la dignidad, y meritos de los Ciudadanos, y el modo de proceder por votos se declara, que se distribuye en los Ciudadanos, y partes de la Republica luegho ha se de guardar la forma de la justicia distributiva:) Salon *in* 2. 2. *tom.* 7. *q.* 63. *art.* 5. *contr.* 9. *concl.* 2. Quando officia providentur per plura suffragia; ideò vult Respublica fieri electionem illa à pluribus, ut multorum judiciis & rationibus propositis meliùs Reipublicæ consulatur. Repugnat autem omninò huic fini, & scopo eligere dignum, relicto digniore; ergo id non licet. Lessius *lib.* 2. *c.* 32. *dub.* 3. *num.* 17. Mens Reipublicæ, & Principis est, ut officia conferantur dignissimis, & cum tali onere permittit quædam conferri a supremis suis Officialibus, vel a Gubernatoribus oppidorum vel a Præfecto militum in militiam. Ergo idoneis, alioquin peccant in re gravi contra fidem, quàm Principi & Reipublicæ debent, Joan. Medriaga *in tr. de Senatu*, *c.* 42. (En las eleciones, que los apuntamientos Consistorios, o Consejos hazen de los officios, que los Ciudadanos acostumbran poveer, y distribuir entre si mismos, es necessario guardar las reglas de la Justicia distributiva sò pena de peccado mortal, y ansi se han de proveer de ordinario eo los mas dignos, y mas bienquistos, y menos condiciosus: si no es, que sean officios de poca importancia) Perr. de Arag. *in* 2. 2. *q.* 63. *art.* 3. Si Respublica ad plura suffragia eligeret ministros, quilibet sub peccato mortali teneretur suffragari digniori.

4. Docet etiam hanc sententiam Innocent *in cap. cùm olim de restit, num.* 2. & Platea *in l. humilioribus*, *C. de susceptor. num.* 2. *lib.* 10. cum aliis communiter. Ratio potissima est, quia hæc officia sunt bona communia, quæ ordinantur in bonum Reipublicæ, & in dignitatem & honorem personæ; ergo dispensanda sunt dignioribus. Probatur antecedens. Nam dicta officia instituta sunt ad conservationem & gubernationem Reipublicæ; & fructuosa sunt, & honorifica. Ergo respondent meritis tanquam præmia. Ex his apparet, ut notat Lessius *ubi suprà*, *num.* 15. quàm pessimè faciant illi Senatores, qui promovent eos tantum, qui sanguine, vel amicitia ipsis juncti sunt, vel munera obtulerunt, ut privatis ipsorum intentionibus meliùs serviant, præteritis aliis longe aptioribus. His tamen non obstantibus.

5. Dico tertiò, aliquos asserere, esse opinionem probabilem illam, quæ docet in officiis sæcularibus sufficere eligere dignum, relicto digniori. Ita Cajetanus *in summ. verb. Electio*. Vasquez *opusc. de benefic. c.* 2. §. 5. *dub.* 13. *num.* 97. cum Molfesio *in summ. tom.* 1. *tract.* 6. *cap.* 6. *num.* 83. & Homobono *in exam. Eccles. part.* 2. *tract.* 9. *cap.* 4. *quæst.* 7. Sed posset aliquis respondere, supradictos authores loqui in casu, quo Princeps supremus officia dispensaret: secus autem si dicta officia dispensarent ministri inferiores, & maximè si hoc efficerent per secreta suffragia, ut est in casu nostro, & ita videtur sentire Maderiaga *ubi suprà*. Vel respondetur, supradictam sententiam esse contra communem opinionem Jurisconsultorum & Theologorom, & præter Doctores citatos illi adversantur Gangericus Hispanus *in summum Cajetani*, *verb. Electio*, *littera* B. Pettus de Ala *in tract. de decur. Christ. cap.* 16. Joannes de la Cruz *in direct. conscient. part.* 1. *precept.* 7. *quæst.* 7. *art.* 2. *dub.* 12. *conclus.* 2. Malderus *in* 2. 2. *tract.* 1. *cap.* 5. Reginaldus *tom.* 2. *lib.* 25. *cap.* 3. *nu.* 25. *in fin.* Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *quæst.* 7. *punct.* 2. §. 5. Rebellius *part.* 1. *lib.* 3. *quæst.* 4. *num.* 13. Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 2. *disp.* 23. *dub.* 1. *num.* 6. Vega *in summ. p.* 1. *c.* 8. *num.* 4. Sed quidquid sit de probabilitate hujus opinionis.

6. Dico quartò, Senatores eligentes indignos non solum peccare mortaliter, sed teneri ad resarcienda damna ex tali electione sequuta. Ita Doctores citati, & Naldus *in summ. verb. Eligere*, *num.* 6. Fernandez *in instruct. Confess. part.* 2. *cap.* 21. *num.* 5. Covarruvias *in reg. peccat.* §. 7. *number.* 6. cum Miranda *in Man. Prælat. tom.* 2. *quæst.* 23. *art.* 13. *conclus.* 2. Sed ponam hic verba, quæ doctus Pet. Maderiaga *in citato libro de Senatu*, *cap.* 42. piè & solide scripsit, (Quantos destos peccados se beven algunos pidiendo el officio, que no merecen, y los, que ruegan por ellos, y los que consienten sin acordarse jamas de confessar los, ni de restituir los daños que aquel hizo ala Republica, que no faltara, que hazer con ellos, el dia del juyzio.) Itaque Senatores peccabont mortaliter, cum onere restitutionis & eorum perjuri eligentes indignos, non autem ad restitutionem tenerentur, nec peccarent mortaliter, secundùm opinionem Cajetani, & Vasquez *ubi suprà*, si eligerent dignos omissis dignioribus, secùs secundùm aliam opinionem positam in dicto secundo. In altero etiam casu peccabunt mortaliter, de quo dicemus in sequenti dicto.

7. Dico quintò, electi ad supradicta officia postquam in pileo positi sunt (vulgò dicitur *in birretum*) si æqualiter aliquis ex Senatoribus unum pro alio legat, vel aliquam chartulam ex tribus paulò grandiorem efficiat, ut illam facilius aliis in pileo relictis sumat, is peccat mortaliter, propter injuriam, quam fraudulenter infert aliis duobus in re gravi. Nam, ut diximus, supradicta officia non solum ordinantur ad utilitatem Reipublicæ; sed etiam ad utilitatem & honorem civium; sont enim fructuosa, & honorifica. Et ita in terminis docet Suarez *in Regul. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 12. *num.* 16. ubi sic ait. Quartò potest hoc esse peccatum ex modo, ut si quibus fraudibus utatur in sortibus, sicut in ludo, tunc enim esset injustitia. Sanchez *in summ. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 38. *n.* 68. sic etiam asserit. Esset injustitia missis sortibus inter eos, qui non habent partem ad rem illam, vel si excluderentur aliqui habentes partem, quia in priori casu æqua statuetur conditio habentium jus impar, in posteriori autem defraudarentur potientes æquali jure. Sic ille, quod antea docuerat Toletus *lib.* 4. *c.* 15. *num.* 2. cum Sayro *in Clave Regia*, *lib.* 4. *c.* 5. *n.* 10. & postea docuit Martinus Bonacina *de leg. disp.* 3. *q.* 5. *punct.* 3. *n.* 12.

8. Scripsi hæc ad instantiam Vincentii Vanni Syndici meritissimi hujus civitatis, viri integerrimi, & amicissimi. Faxit Deus, ut sint profuturæ, non ad electionem dignioris, ut probavi dicto secundò, saltem ad abominationem fraudis, de qua paulò suprà in dicto quinto.

RESOL. CXXXVI.

An minor pars in aliquo Capitulo possit concurrere cum majori ad eligendum indignum?

Et quid, si est dubium de indignitate personæ eligendæ?

Et curiosissimè docetur, quod electores non possunt renunciare juri suo, cum non sit privatum jus, sed publicum totius Collegii, vel Communitatis. Ex p. 10. tr. 13. & Misc. 3. Res. 31.

§. 1. Affirmativam sententiam novissimè docet Bordonus *in Cons. Regular. tom.* 2. *resolut.* 61. *num.* 32. tum quia in tantum peccat sic suffragando, in quantum cùm à minori parte non pendeat valor electionis, sed à majori *cap. Quapropter*, *cap. In Genesi*, *cap. Ut Ecclesia*, *de Elect.* Tum quia causa remota non attenditur, sed proxima; quæ verè, & efficaciter influit in effectum, *leg. Sed & si plures*, §. *Interrogatoff. de vulg. & pupill. substit. leg. Cùm de hoc ff. de except. rud.* Oldradus c… 25. *sepult.* Causa autem proxima est major pars, re…a verò est minor: ergo ea attendenda est in ordine non solùm ad electionem validam, sed etiam licita, seu illicitam. Facit dictum Prophetæ: *Cum sancto sanctus eris, & cum perverso perverteris* Et minor pars conformando se cum majori, quod secreto sine dubio contingere debet, non dicitur cooperari, & consentire, neque approbare illorum factum, sed tantum permittere ex materiali suffragatione votorum. Confirmatur, quia ex probatis non tenentur suffragari digno in tali casu, cùm agant actum frustratorium, neque possunt renunciare juri suo, cùm non sit privatum jus, sed publicum totius Collegii ergo possunt fingere se indigno suffragari, licèt formaliter non sostragentur.

2. Sed si hæc opinio esset admittenda à multis scrupulis Electores immunes essent. Sed non possum recedere à negativa sententia, quam communiter docent Doctores, quos citat, & sequitur Peyrinus *de subdito tom.* 1. *quæst.* 1. *cap.* 31. §. 2. *quæst.* 4. qui citat Sotum, Vasq. Vegam, & Bañez; quibus ego addo Lessium, *lib.* 2. *cap.* 34. *dub.* 13. *nu.* 60. Ratio est, tum quia ille ab aliis est iniquè intrusus, cui iniquitati nullo colore favendum est: Tum quia eligere indignum est intrinsecè malum, quod nulla ratione fieri potest licitum. Non nego tamen, quod si Elector est dubius de indignitate personæ eligendæ, potest se cum timoratis Dei conformare: at si est omnino certus de indignitate, nequaquam; debet enim indicare, illos non habere eam certitudinem de indignitate eligendi, quam ipse, sed potiùs contrarium.

RE-

RESOL. CXXXVII.

An accusatus, vel denunciatus debeat expelli ab electione?

Et an propter malam famam apud bonos viros talis ineligibilis sit? Ex p.10. tr.13. & Misc. 3. Ref. 32.

§.1. AD hoc dubium etiam respondet Peyrinus *de Subdito, tom.1.q.1.c.31.§.9. dico quartò* accusatus de aliquo delicto non est capax electionis. Navarr. *lib.5. cons. de accusat. cons.6.* Rodriq. *in summa, c.105. num.2.* Probatur, quia in potestate unius malevoli, invidi, & amici esset meritissimos viros à promotione ad dignitates, maximè quæ per concursum dantur, ablegare. Id tamen debet intelligi, modò accusatus non sit gravatus apud bonos viros de tali peccato; nam hoc casu propter malam famam ineligibilis esset, ut habetur *c. Omnipotens Deus, de accusat.* & docet Naldus *in sum. verb. Infamia, numer. 1.* & Molfesius, *tom.1. Summ. tract. 6. numer.29. & 30.* Hucusque Peyrinus.

2. Sed hoc ultimum non admittit Leandrus à Murcia *in c.8. Regul. Sancti Francisci, c.12. numer. 10.* ubi sic ait: (Pace istorum DD. esta doctrina no la tengo por verdadera, porque la infamia aun no haze, ni vale por no testigo mayor de toda exception, como lo enseñan Lessio *de just. & jure, lib.2. c.29. dub.16. num.146.* y Portel *verb. Correctio Fratrum, num.35.* ni haze semiplena provanza para que alguno pueda ser juzgado, ni prueva en manera alguna, sino solo sirve, y haze ofizio de acusador, abriendo camino juez para que pueda proceder a la inquisicion especial como lo determina el Derecho *in cap. Tua nos, de cohabitatione Cler. & mul. leg. 3. §. Testibus ff. de Testib. & cap. Testes, §. Alia est fides, 4. q. 3. & cap. Præterea*, ubi Abbas *nu. 3. de testib.* Bartolus *in l. de Minore, §. Tormenta, ff. de qu. & in l. Proprietatis, C. de probationib. & cap. Tam litteris, de Testib. & leg. Decurionum, C. de pœn.* Parisius *cons. 10. num. 9. lib. 2.* Decius *cons. 54. col. 2. versic. Sic etiam*. Valascus *consult. 176. num.7.* Luego no deven ser repelidos de la elecion, los que solo estan infamados de algun delito, porque la dicha infamia no puede servir de prueva alguna: y assi esta acusado con infamia, no es mas, que tener dos acusadores: pero no prueva contra si, por quanto, como queda provado, la infamia solo sirve, y haze oficio de acusador; pero ni le haze ni le puede hazer de testigo: y assi el acusado con infamia, no tiene prueva alguna contra si; pues que razon ay para que sea condenado real y efectivamente, no dexandole concurrir? Y se confirma, porque como enseñamos en el *c. 8. n. 8.* no basta el dicho de un testigo para repeler a uno de la elecion, aunque jure que inhabil: la infamia no prueva tanto como un testigo; luego mucho menos podra serlo por ella. Item, porque como diximos en el *cap. 9.* en el *num. 51.* para que sea uno repelido de votar en la elecion, se requiere que sea ultimamente convencido, y que se proceda juridicamente en le causa, el que solo esta acusado, aunque tenga contra si la infamia, no solo no esta convencido, pero ni tiene semiplena provanza contra si; luego no dever ser repelido de la elecion: ni convence lo contrario el *cap. Omnipotens Deus*. De accusationibus, que alegà Peyrinis por su sentencia, porque alli habla el texto, en caso que pueda aver lugar, para que antes de la elecion, el acusado, y infamado se pueda purgar, y provar su innocencia como consta claramente del texto que manda que se haga assi, con aquellas palabras: Cùm antea requiri, & discuti debeant: pero quando el caso es tan apretado, que no ay lugar de hazer estas pruevas, porque la elecion se ha de hazer; luego no puede ser repelido el assi causado, aunque estè infamado, si no està convencido juridicamente: porque en caso de duda, es mejor la condicion del que possee su derecho para la elecion, como realmente le possee el assi acusado.) Ita Leandrus.

RESOL. CXXXVIII.

An si electio remaneret apud duos, unum alterum eligere possit?

Et quæritur, an aliquis possit seipsum eligere, dum facultas eligendi pluribus commissa est?

Et tota doctrina hujus Resolutionis est valde notanda pro praxi: ubi etiam brevissimè deducitur, quod qui voci activæ renunciat, remanet privatus passiva.

Et infertur: quod in dubio actus debet interpretari validus. Ex p.10. tr.13. & Misc.3. Ref.33.

Ad [illegible] huius Resol. in §.1. AFfirmativam sententiam tenet noster doctus Pater Pasqualigus, *decis. 253. numer. 4.* & penes ipsum Ancharanus *in cap. Nullus de Elect.* Paulus de Eleazariis *ibid. num. 13. tom. 2. Repert.* Joannes Andreas *in Reg. In toto de reg. jur. in 6.* Panormitanus *part.2. cons.25. num....* Biax *in Direct. Elect. p.3. cap.23. num. 3.* Boich. *cap. Quia propter de Elect. num. 1.* Tuschus *lit. E, conclus. 72. & 78.* Sigismundus *de elect. & potest. Prælat. part.1. c. 3. dub.24. num.5.* & alii. Hoc autem potest contingere, si unus utatur eligendi potestate & alter cedat juri suo eligendi, tunc enim ille hunc eliget, ut docet Ancharanus *ubi suprà*, & Eleazarius *num.13.* & hic consentiet electioni suæ. Hic autem erit electus à toto Collegio, quia licet ad Collegium constituendum requirantur plures, potest tamen ad unum devenire, & tunc residebit in illo tota potestas Collegii. Secundo modo potest contingere, si unus ab alio palam eligatur, & electus consentiat suæ electioni, & hoc pacto augeat numerum: in hoc enim casu servatur id quod jus præscribit, *cap. Quam 18. q. 1.* Quod videlicet electio debeat esse concors; non enim esset concors, si electus in alium consentiret. Unde talis electio erit à toto Collegio. Quod autem consentiendo suæ electioni possit augere numerum, patet, quia non incipit ipse suam electionem, & proinde non est ambitiosus, sed ab alio inceptam complet. Ex his colligitur, ait Pasqualigus, quod in nostra Religione Clericorum Regularium Theatinorum potest sequi electio Canonica vocalis Capitulo Generali interfuturi: etiam si Electores ad duos tantùm reducantur; quia licèt prior modus non habet locum; quia qui voci activæ renunciat, remanet etiam privatus passiva, ut habetur *p. 3. Decret. cap.1. num. 2. & 3.* habet tamen locum posteriori modus: nam unus potest alteri suffragari, & iste electioni suæ consentire, & electio erit canonica, ut jam patet ex dictis. Quod præsertim habet locum, qui juxta Constitutiones hujus Congregationis *p. 3. cap. 1. verb. Nulla electio, &c.* permittitur unicuique in electioni hujusmodi accedere ad seipsum, dummodò ante scrutinium omnes, & singuli Electores in id consentiant. Et Constitutiones hujusmodi confirmatæ sunt à Summis Pontificibus cum amplissimis clausulis, & derogationibus omnium, quæ ipsis obstare possunt. Et ideò post Pasqualigum, & alios Doctores *ubi suprà*, hanc sententiam tenet ex nostris Pater Vidal *in Arca Theol. mor. tit. de Elect. Inquis. unica per totum*, in qua latè, & doctè probat canonicam electionem fieri posse inter duos, ut aliquando efficitur in nostra Religione inter duos vocales tantùm per accessum ad seipsum. Et ex variis rationibus probat latè, ut dixi, & solidè quod Capitulum secundùm jus canonicum subsistere legitimè potest in duobus tantùm vocalibus, & electio est canonica, quamvis aliquando palam fiat, sicut etiam censetur valida, licita, & legitima electio facta inter duos solum vocales per accessum unius ad seipsum cum alterius libero consenso, insistendo tum juri communi, tum etiam speciali Religionis. Et hæc omnia superiùs dicta confirmat Bart. *leg. si consul. ff. de adopt.* existimans aliquem posse seipsum eligere dum facultas eligendi pluribus commissa est, non verò quando uni tantùm est demandata, *leg. Si mandavere, §. si tibi, ff. mandato*. Et hanc sententiam probabilem esse putat Bonacin. *de Elect. Pontific. concl. 3. punct. 5. num. 11.* quia, ait ipse, cùm facultas eligendi pluribus commissa fuit, electio fit à Communitate, a qua singulares personæ seorsim sumptæ inadæquatè distinguuntur; & hæc distinctio sufficit ad collationem Dignitatis, & juxta istam distinctionem, facilè solvi possent rationes aliorum Doctorum.

2. Verùm negativam sententiam tenet Navarrus, *lib. 5. concl. 6. de elect. num. 4.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. quæst.23. art.5. concl. 25.* Azorius *tom. 2. lib.4. cap.5. quæst.8.* Rodriq. *in qq. regul. tom.2. q.53. art. 12. sub finem.* Sopranus *de Elect. Pontif. lib.4. cap.8. quæst. 6.* Romanus Villadiego, Gambarus, & Panormitanus penes Bonacinam, *ubi suprà*; quibus ego addo novissimè Patrem Bordonum *in Consiliis regularium, tom. 2. resol. 61. num. 59.* Probatur, quia in hoc casu impossibile est servare essentiam electionis, quæ est assumptio unius ex pluribus, ad minus ex duobus, quia pluralitas salvatur in duobus, *reg. 40. in 6.* in casu autem præsenti non sunt duo, quorum alter possit elegi, eo quod si unus eorum est Prior, jam eligibilis non est, si verò non sit superior adhuc alter eorum non est eligibilis, nimirum ille, qui debet eligere; non enim potest idem eligere, & eligi, cùm nemo possit oriri à seipso: ergo electio remanet tantùm respectu unius, quod est contra naturam electionis quæ ex pluribus est unius vocatio. Et probatur *Act. 1.* de electione S. Matthię, ibi enim ita dicitur. Oportet ergo ex his viris, qui nobiscum sunt congregati testem Resurrectionis ejus nobiscum fieri unum ex istis: & statuerunt duos, Joseph, qui vocabatur Barsabas, qui cognominatus est justus, & Matthiam, & orantes dixerunt: *Tu*

Domine,

Domine, qui corda nosti omnium, ostende quem elegeris ex his duobus unum. Ecce quomodo electio est unius ex pluribus. Secunda ratio desumitur *ex cap. Quia propter de elect.* quæ est ut major pars consentiat in aliquam; hic autem non datur major pars, nec minor, neque vota dicuntur secreta. Et in primo modo adducto à Pasqualigo, electio in qua eligendus renuntiat voci activæ non salvatur, quod dicatur electus à toto Collegio, quia licèt in uno tantùm salvaretur jus activum, necesse tamen est, quod electio fiat unius de pluribus, siquidem electio essentialiter accepta ex parte juris passivi includit pluralitatem ex suprà probatis. Secundus modus non videtur subsistere; quia supponit electionem non posse consistere sine illo accessu, & consensu, consequenter propriè qui consentit dicitur eligere seipsum, nec obstat, quod ipse non inceperit electionem, quia eam perfecit, & absolvit, quod majus est: ergo verè seipsum elegit.

3. Et hæ sunt opiniones circa præsentem quæstionem. Quid ego sentiam dicam breviter: Puto itaque utramque sententiam esse probabilem, adhæreo tamen ego priori affirmativæ, tanquam probabiliori, quam, præter Doctores citatos; tenet etiam Samnellius, *de Elect. disp. 3. tract. 1. controv. 8. per totam*, qui etiam facit mentionem de tali electione, quæ aliquando in nostra Religione evenire à nobis, suprà observatum est, & illam defendit. Sequor libenter hanc sententiam ex illo Axiomate juris, quod in dubio actus debet interpretari validus, *leg. Quoties, ff. de reb. dub. leg. Quoties, ff. de verb. oblig. leg. Si quando, ff. de legat,* 2. Abbas *consf. 62. In controversia, col. 1. num. 7. vers. 3. lib.* 2. Rolandus à Valle, *consf. 61. num. 23. & seq. vers. Quarto considerandum, lib.* 3. ubi extendit ad omnem actum latè Romanus, *consf. 180. Si admittimus, num. 4. cum sequentibus*, ubi extendit ad omnem disputationem, videlicet Contractus, Testamenta, Juramentum, Attestationes, Privilegia, Bertazolus, *de clausulis Instrum. clausul. 1. gloss. 4. numer. 5. & in repert. leg. Si quis major. Cod. de transact. num.* 506. Pichardus *ad §. Si quis alium, num. 4. de Inutil. stipulat.* Ferrerius *in Constit. Cathalonia, gloss. 1. num.* 151. Unde omnis interpretatio admittitur ad sustinendum actum. Rota, *decis. 469. num. 3. part. 2. recent.* Rolandus à Valle, *consf. 61. num. 26. lib.* 3. Cardinalis Tuschus *tom. 4. littera A, concl. 136. num. 14.* & ista, quæ fit pro validitate actus est regina aliarum interpretationum, Cephalus *consf. 51. num.* 39. Cardinalis Mantica, *de conjectur. ult. volunt. lib. 22. tit. 17. num.* 13. etiamsi aliquid quandoque disponatur præter intentionem agentium, *cap. 1. §. idem quoque in fine, de dispensat. impub. lib. 6.* Federicus de Senis *consf. 35. n. 5.* Itaque cum nostra sententia faciat pro validitate electionis, ex superiùs dictis, sequenda videtur.

R E S O L. CXXXIX.

An Proreges, ut vulgò dicitur: Nella nomina degli Officiali *teneantur proponere Regi digniores?*

Et an ipsimet Rex teneatur eligere digniores ad officia sæcularia, sed non teneatur ad restitutionem eligens tantùm dignos?

Et an supradicta procedant à fortiori in nominationem Episcoporum, Abbatum, &c.

Et an pro supradicta nominatione possint Proreges pecuniam accipere? Ex part. 6. tract. 6. & Misc. 1. Resol. 6.

§. 1. VIdetur respondendum sufficere proponere dignos omissis dignioribus: nam ad officia sæcularia non tenetur eligere digniores, sed dignos, ut docet Cajetanus, Vasquez & alii, quos ego ipse citavi *in 2. part. tract. 1.* *Miscellaneorum, res. ultim.* Et ratio est, quia forma justitiæ distributivæ tantùm est servanda necessariò, quando dispensatur aliquod bonum commune, quod civibus debetur: sed in electione hac de qua loquimur, hæc officia non sunt bona communia debita civibus, ergo, &c. Secundò; quia justitia distributiva dicit ordinem totius ad partes: hæc autem officia publica non dicunt ordinem totius ad partes, sed tantùm ordinem ad totum, cùm sint instituta in ministerium totius. Tertiò eligendo dignum in hoc casu, nulli irrogatur injuria; non Reipublicæ, cùm eligatur dignus & sufficiens; nec ipsi digniori, quia cùm hæc officia non sint instituta in præmium & utilitatem digniorum, non debentur ipsis ex justitia. Quartò, Respublica constituit Regem ut supremum Ministrum, qui possit eligere reliquos Ministros inferiores, sicut constituitur Oeconomus ad eligendos operarios in domo Domini sui: sed Oeconomus non tenetur ex justitia distributiva eligere digniores: ergo nec Rex.

Qui hic est supra Resol. 132. & hic infra in Resol. seq.

2. Sed his non obstantibus ego puto Proreges teneri ad proponendum Regi pro officiis digniores: quia communis opinio est ipsosmet Reges teneri eligere digniores etiam ad officia sæcularia: & ita præter Malderum, Reginaldum, Valentiam, Turrianum, Rebellium, Vegam, Joannem de la Cruz, & alios, quos ipse citavi *in d. res.* tenet etiam Joannes Vvigers *de just. & jur. tr. 7. cap. 1. dub. 3. num. 7.* Angusanus *de legib. lib. 2. contr. 8. num. 30. & 33.* Sylvius *in 2. 2. D. Thomæ, quæst. 63. art. 2. quæritur 6.* Tannerus *tom. 3. disp. 4. quæst. 8. dub. 2. num.* 22. Lessius *lib. 2. cap. 32. dub. 3. num.* 25. Salonius *tom. 1. in 2. 2. quæst. 63. art. 2. controv.* 9. Peguera *in Pract. crim. cap. 7. num.* 10. Sotus *de just. lib. 3. quæst. 6. art.* 4. Aragonius *in 2. 2. quæst.* 63. Guttier. *Canon. q. lib. 2. c. 12. num.* 42. Molina *de Primogenit. lib. 2. cap. 5. num.* 66. Grammaticus *consf. 6. num.* 11. Bañez *in 2. 2. quæst. 63. art. 2. 1. concl.* 4. & Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 8. diffic. 6. num.* 6 ubi sic ait. (Tambien los Reyes estan obligados a dar estos officios a los mas dignos. Pruevase esto, porque se deven distribuir segun justicia, como los beneficios, y casi se siguen los inconvenientes, que en los beneficios que se dan a los menos dignos. Lo secundo, porque los Reyes no tienen lleno y absoluto dominio dominativo en estos officios, sino solo guvernativo, como dize S. Thom. y como tampocó la Republica le tiene: porque el dominio dominativo es para utilidad propria, y el guvernativo para comun, y es llano que no puede convertir estos officios en proprios usos, luego segun esto obligacion tendra a darlos a los mas dignos. Lo tertio, porque si la Republica proveyera estos officios avialos de dar por votos, y qualquiera Ciudadano tenia obligacion de eligir el mas digno, y pues el Rey no tiene mas potestad que la Republica le da; Porque nemo dat, quod non habet, bien si sigue que tiene obligacion de darlos a los mas dignos. Confirmase esto, porque los que son verdaderos Reyes tienen toda su potestad de consentimiento tacito o expresso de la Republica, y la razon natural dize, que ninguna Republica da tan plenaria potestad al Rey, que haga lo que el quisiere, sino que haga lo que a ella le esta mejor, ni aun se la pudiera dar de otra manera, y assi no se la da como à Señor absoluto, sino como Administrador.) Hæc Villalobos.

Sup. hoc superius in Resol. seq.

Sup. hoc late & seqq. in Ref. 2. not. primum hujus Ref.

3. Dicendum est igitur, quòd rationes de digniore eligendo ad Ecclesias & beneficia Ecclesiastica, procedunt etiam in electione & provisione munerum publicorum sæcularium, atque Reipublicæ Magistratuum, officiorumque gubernationis & administrationis justitiæ: ex quibus totius Regni regimen Ecclesiasticique ac sæcularis status moderatio plerumque pendet. Et probatur præterea *ex text. in Authent. ut judic. sine quoquo suffrag. §. cos autem, collat. 2. ibi.* Honestiorum quosdam ad administrationes dirigere. Et iterum *ibi.* Testimonium habens quidem, quia sit optimus, *text. in Authent. de defensor. civit. in princ. versic. iterum, ibi.* Sed invicem universi nobiliores, ubi Gloss. *verb. nobiliores*, inquit, notabiliores esse eligendos, quam ibidem scribentes sequuntur *l. adscribenda, C. de Decurion. lib. 15. ibi,* dignissimi meritis & facultatibus. Sive etenim hæc publica munera conferantur ut onera Reipublicæ, quæ privati ad ejus ministerium subire tenentur, vel ut bona, & honores ipsius communitatis, utroque casu peccatur digno conferendo, omisso digniore. Priori quidem, quia conferens non servat illam justitiæ & rectitudinis rationem in regimine communitatis, qua uti debet erga ipsam Rempublicam, cùm teneatur digniorem muneribus publicis præficere, ut *in dict. cap. licet ergo, & in cap. unico, ut Ecclesiast. benef. & in c. vilissimus* 1. q. 1. Posteriori autem casu peccat Princeps Communitatis adversùs justitiam distributivam, juxta quam tenetur Reipublicæ honores & bona subditis distribuere secundùm cujusque dignitatem; ut dignior digno; melior bono in his assequendis præferatur. Concedo tamen, quòd hæc injuria non est contra justitiam commutativam, ac proinde non obligat ad restitutionem.

4. Restat modò respondere ad argumenta contraria. Et ad primum dico, Officia publica, etsi non sint bona communia in utilitatem particularium civium, dispensanda esse nihilominus juxta formam distributæ ex commutativa justitia; quia tenetur ex officio distributor eorum dispensare illa prospiciendo utilitati Reipublicæ.

5. Ad secundum similis est solutio, justitiam distributivam secundùm se dicere ordinem totius ad partes; commutativam quoque secundùm se dicere ordinem unius partis ad alteram: nihilominus dicit etiam aliquando commutativa ordinem totius ad partes, non quidem secundùm se, sed quando talis ordo ex officio debetur toti. Et quia Communitati debetur utilior Minister, hac ratione debet etiam ex justitia commutativa elector illius talem eligere.

Hoc

Hoc est dictum, licet hæc officia non sint debita meritis civium, ut talia officia, debentur tamen dari pro meritis; quatenus habentes merita sunt necessarii bono Reipublicæ, cujus utilitati tenetur elector ex officio prospicere. Unde quando forma justitiæ distributivæ simpliciter servanda est, distribuitur bonum totius in partes, ut partes illius Communitatis; quando verò forma distributivæ servanda est, non simpliciter, sed quia sic exigit bonum totius, distribuendum est bonum illud in partes digniores, non ut in partes simpliciter, sed tanquam in partes necessarias bono totius.

6. Ad tertium dico fieri injuriam Reipublicæ, cujus utilitati non prospicitur eligendo dignum relicto digniori, qui commodè haberi poterat in re adeò gravi, qualis est ipsius gubernatio, & administratio justitiæ.

7. Ad quartum dico Oeconomum non teneri eligere digniores operarios, quia ejus officium tantùm est quærere sufficientes; quòd si dominus committeret ipsi, ut consuleret utilitati domus suæ, quantum commodè posset; peccaret gravissimè, & ageret infideliter contra suum officium si eligeret dignos relictis dignioribus, quos commodè poterat habere. Et similiter Rex, & quivis elector peccat eligendo dignos, relictis dignioribus, quos commodè habere potest, quia non prospicit utilitati Reipublicæ, ad quod tenetur ex officio, & sub quo vinculo ac pacto suscepit regnum.

8. Verùm demus contrariam sententiam Cajetani, Vasquez & aliorum esse probabilem: nempe Reges sufficere, si eligant ad officia sæcularia dignos prætermissis dignioribus. Tamen adhuc puto ad quæstionem propositam respondendum negativè; quia non valet consequentia. Rex potest eligere ad officia minùs dignos: ergo Proreges possunt pro dictis officiis non digniores, sed dignos proponere: quia potestas illa eligendi minùs dignos Regis est & non Proregis. Qui quidem Rex supponendus est rationabiliter semper velle eligere digniores, licet possit minùs dignos eligere: quòd quidem quis sanæ mentis negabit relinquendum esse arbitrio suo & non Proregis; qui quidem Prorex, si in nominatione præsentaret minùs dignos relictis dignioribus, ipse electionem faceret de dictis minùs dignis, & non Rex. Ergo, &c.

9. Concedo igitur Regem à Proregibus exigere ut dignissimos semper nominent; undè contrarium facientes, peccare mortaliter dicendum est. Et ita nostram sententiam in terminis docet nunquà satis laudatus Pater Petrus Hurtado Societatis Jesu *de Incarnat. dis. 12. sect. 15. subsect. 3. §. 250. & 251.* ubi sic ait. Tertiò deduco Principem non peccare munera deferendo minùs digno, si absolutè deferat digno. Rex enim non tenetur optimum quemque eligere; satis est si eligat bonum. Fateor si semper aut frequentius omitteret digniores; tunc fore peccatum grave contra justitiam distributivam: quia ex frequenti non optima distributione imminent Reipublicæ gravia damna. *Peccant tamen administri privati non eligentes, aut proponentes digniores, quia Princeps ab illis exigit id munus.* Ita Hurtadus; qui, ut visum est, licèt teneat posse Regem eligere minus dignos: rectè tamen negat Ministros posse illos Regi proponere prætermissis dignioribus. Ergo hoc faciendo Proreges in culpam incidere dicendum erit. Et si Rex dato quod posset eligere minus dignos, per Hurtadum peccaret mortaliter, si frequenter id faceret; quantò magis dicendum est peccare Proreges, si frequenter illos ad dicta officia relictis dignioribus Regi proponerent.

10. Sed dicendum est cum ipso Hurtado, etiamsi non frequenter id facerent Proreges, peccare tamen nam, ut dictum est in eis non militant rationes, quæ secundùm Cajetanum, & alios Doctores militant in Rege. Et ideò magnus ille vir Regens Aponte postea nostræ Religionis Presbyter *in tr. de potest. Proregis de electione officialium, tit. 5. §. 5. n. 6.* Sic asserit. Perpendendum est pro nominationibus officialium, quæ in dies fiunt sacræ Majestati à Proregibus, quod non debent in hoc gratificare personas, nec attendere ad preces, vel aliorũ intercessiones; sed cũctis viribus invigilare ad benè se informandum de bonitate, qualitate, & sufficiẽtia personarum, & inter eas absq; alia passione proponere meliores & digniores; alias ipsorum cõsciẽtia oneratur & non Regis. Ita Aponte. Cui etiam addo ex Jurisconsultis Tassonum *in Pragmat. de Antifato, vers. obs. 2. n.* 502. ubi ex D. Thoma docet etiam Proreges Peccare contra justitiam distributivam in nominatione officialium: quæ omnia superius dicta procedunt à sortiri in nominatione Episcoporum, Abbatum, &c.

11. Nec desinam etiam hic adnotare secundùm aliquos nõ posse Proreges licitè pro tali nominatione ad aliquod officium pecuniam accipere. Et docuit Pater Hernandus de Mõdoza Societatis Jesu *in tr. de Tractis*, ad Comitem de Lemos tunc Neapolitanum Proregem, ubi *dub. 3. in fin.* sic ait. (Y con esto he acavado los Tratados que por orden de V. E. comence luego que llegue a este Reyno. Por los quales vera V. E. qui ni de gracias, ni de officios, ni de nominas puede sacar un real de provecho fuera de aquel salarie, y de aquellos officios vendibles, que publicamente le concede su Magestad. Et *in tr. de Gratiis, c. 5. in fine*, sic ait. Lo mismo digo de las nominas, que V. E. huviere de hazer para su Magestad; porque verdaderamente consentir que estas se hagan por dinero, es una de las majores vellaquerias, que se pueden hazer en esta materia, y mereceria el Virrey, que tal hiziesse ò consentiesse, ser affrentosamente privado del officio.) Hæc ille. Quæ quidẽ ab optimis Proregibus observata sunt, & observanda puto. Quibus etiam in mẽtem adducã verba illa Cornelii Taciti *lib. 13. Annalium*, ubi sic ait Nero cùm optimæ speciei juvenis esset, curiam ingressus, egregia multa se esse facturum promisit, & inter alia quod nihil impeptralibus suia venale, & ambitiosum esset permissurus.

Sup. hoc in to. 3. tr. [illegible] in Resol. [illegible]

Sup. hic infra in tr. 3. Resol. [illegible]

RESOL. CXL.

An Principes teneantur ad officia sæcularia eligere digniores? Ex quo cursissimè infertur, quid, quando electio fit per plura suffragia? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Resol. 172.

§. 1. Affirmativam sententiam cum Theologis & Juristis docui *in p. 2. tr. Misc. 1. res. 67.* quam etiam novissimè docet Villalobos *in summ. to. 2. tr. 8. diffic. 6. n. 8. & 9.* ubi sic ait. (Cajetano tiene que no ay obligacion en el caso de la tercera conclusion eligir el mas digno, el fundamento es lo uno porque el fin con que se instituyeron estos oficios no es premiar los subditos; si no soler proveer à la utilidad publica, luego no ay obligacion de justicia distributiva de eligir el mas digno; lo segundo porque el Rey es señor destos oficios, pues que los vende de hecho, que si no, no los pudiera vender, y ansi siendo señor podra los dar à quien quisiere como sera digno. Al primiero destos fundamentos se responde, que aunque el fin primario de la Republica en instituyr estos oficios, no es premiar los subditos es el fin secundario como se dixo en los beneficios: alo segundo respondo que el Rey no tiene pleno dominio en estos oficios, sino solo gubernativo y no arguye el contrario el venderlos, porque no los puede vender si no es en provecho de la Republica y con algunas moderaciones, loqual no fuera si tuviera pleno dominio.) Sic ille, & ante illum Molina *de primog. Hispan. lib. 2. c. 5. n. 66.* & dixi, communis sententia Theologorum, & Juristarum.

Quæ hic est supra Resol. [illegible]

Sup. hoc infra in [illegible]

2. Sed his non obstantibus non est negandum contrariam sententiam esse probabilem, & ideò Turrianus *in select. disp. cent. 2. cons. Theol. dub. 87.* sic ait. An sit probabile posse eligere Principem dignum ad officium sæculare sine peccato, relicto digniori. Affirmat Vasquez, & est ea opinio probabilis, & in praxi recepta. Hæc Turrianus.

3. Non desinam tamen hic apponere opinionem Sanchez circa præsentem quæstionem, ideò *in opusc. to. 1. lib. 2. c. 1. dub. 36. n. 15.* sic asserit. Quando electio non fit per plura suffragia, sed ab uno tantùm electore, nec est necessariò facienda de partibus illius communitatis, probabilius est contra secundam sententiam non esse acceptionem personarum, nec peccatum mortale prætermittere digniorẽ, ut quãdo Rex eligit Præsides, vel Auditores Regios, vel Pretores, &c. Probatur, quia tantùm quis tenetur distribuere secundùm ordinem justitiæ distributivæ, & oppositum facere est acceptio personarum quando dispensat bonum commune quod debetur civibus in quantum sunt partes illius Reipublicæ. Sed in hac electione illud officium non est bonum commune debitum civibus, in quantùm sunt partes illius communitatis: ergo. Ita ille. Igitur secundùm Sanch. in Sicilia, v. g. Rex nõ peccabit mortaliter, si eligat aliquem dignum in consultorem in stratico, ut vulgò dicitur, civitatis Messanæ, vel in proregem relicto digniori, quia isti eliguntur exteri, peccabit tamen mortaliter si eligat Capitaneum, ut vulgò dicitur, civitatis Panormi, Judices, & Præsidentes Regni, &c. dignos, relictis dignioribus, quia tenetur eligere supradictos de partibus istius communitatis, nempe Regni, vel civitatis.

In Indice primo hujus Tomi 6. lege Appendicem ad hunc Tract. 1. Ubi invenies alias multas diffic. missas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Res. quæ simul pertinent ad hunc Tract. 2. de Legibus.

TRA-

TRACTATUS SECUNDUS DE CONSUETUDINE.

RESOLUTIO PRIMA.

Quanam dicatur consuetudo rationabilis?

Et in dubio, an consuetudo contraria legi sit rationabilis, id est expediens communi bono, præsumenda sit rationabilis, & communi bono expediens?

Et notatur posteros consuetudinem observantes à culpa excusari, nec tenentur investigare de illius justitia, sed præsumere debent, in favorem consuetudinis. Exp 6. tract.5.Res.

Quoad primã Ó icul. hujus in tom. 2. tr. 5. lege dubia Res 29.

§.1. MAteria hujus Tractatus est maximè necessaria pro praxi & casibus sæpiùs concurrentibus: ideò pro fundamento notandum est, quòd *in cap.fin. de consuet.* asseritur, consuetudinem rationabilem & legitimè præscriptam sufficere ad abrogandam legem. Sed difficultas est, quænam dicatur consuetudo rationabilis.

Sup. hoc infra in tr. 3 Resol. 191 & Ad quæ, & in tom. 4. tr. 5. Resol. 116. §. 1.

2. Prima opinio asserit relinquendum esse arbitrio judicis, qui considerabit, an finis consuetudinis sit bonus vel malus. Ita Abbas *in d.c.de consuet.* Schneidevinus *Inst. de jur.natur.§.ex non scripto, n.4.in fin.* Vvesembecius *in Paratitlis, de legib.n.9.verò, Materia circa quam.*

3. Secunda opinio est Gersonis 3. *p. de vita spirituali animo, lect.5, coroll.3. Alphabet.62.litt.P.* Gabr. *in 4.dist.42.q.1. n.3. dub.6.* Navarri *lib.3.cons.tit.de consuet.in priori editione, cons.7.n.2.in posteriori autem cons. 3. n. 3.* asserentium, quòd nunquam censetur consuetudo rationi dissonans, nisi juri divino, aut naturali refragetur.

4. Sed mihi placet opinio tertia Montesini *in p.2. to. 2. disp. 23.q.13.n.210.* Granado *tr.7.p.2.disp.56.sect.1.n.2.* Sanch.*lib.7. disp.4.n.24.* & aliorum asserentium, quòd cùm dicimus rationabilem esse debere consuetudinem, non ita intelligendum est, quasi rationabilis sit omnis consuetudo eo ipso quòd est contra legem: sic enim nulla consuetudo rationabilis esset, quę pugnaret cum lege, quam evertere molitur. Sed ita intelligendum ut alias, & semota ea lege quam evertit, turpitudinem aut deformitatem non contineat, sive contra legem divinam aut naturalem, aut rationis ęquitatem, quę lex aut æquitatis ratio vigeret, etiam seclusa ea lege, quam evertit.

5. Et pro majori elucidatione notandum est, quòd consuetudinem esse contra honestatem, rationique adversari cõtingit dupliciter. Primò, quasi actus illi, quibus inducitur consuetudo, sint contra rectæ rationis dictamen, postquam jam in consuetudinem abierunt; etsi hoc modo dicatur esse contra rationem, petitur principium: probandum enim erat observantiam illam rationi adversam esse, non obstante consuetudine illa jam inducta. Secundò, potest intelligi, quia actus illi ante legitimam consuetudinis præscriptionem iniqui fuerunt: quod fateor: at id non obstat, quominùs consuetudo ex actibus illis iniquis consurgens, ubi legitimè præscripta fuerit, honesta sit, ac vim legis novæ statuendæ, & antiquæ abrogandæ habeat, ut benè docet Cajet.1.2.*q.97.a.3* nemine contradicente. Alias nunquam cõsuetudo eam obtinere posset, cùm semper necessarium sit actus illos contra legem gestos initio illicitos esse; donec consuetudo illos excusans jam voluerit, præscriptaq; sit, priori lege abrogata. Et ideò non placet, quòd Batt. *in d.l.de quibus, n.11.* exigit in consuetudine principium rationabile; id est, ut nõ ex errore, sed ex certa scientia introducta sit consuetudo: non enim attenditur principium consuetudinis, ut dictum est, & quia sæpè ignorari necesse est, in vetustis rebus principium, quo introductæ sunt, *l.si arbiter 28.ff.de probat.* quamvis oppositum dicat Suarez *lib.7.de leg.c.12.* sine fundamẽto tamen, ut putat Pontius *de matr.lib.6.c.5.n.2.* Quod autem idem Suar. *lib.7.c.18.n.8.& 15.* docet, necessarium esse ut omissiones legem abrogantes sint peccaminosę saltem in principio: quia alias, inquit, non ostẽderet voluntatem legi contrariam; sed hoc expressè est contra S.Th.*q.97.a.3. ad 2.* & communem Theologorum; qui satis est iis circumstantiis omitti legis jussionem, quibuscum alioquin Princeps vellet legem obligare, si populo contrariũ non videretur consultius. Interim non nego posse cõsuetudinem initio ob repugnantiam solius positivæ legis esse vitiosam, modò simul honestari possit aliqua ratione, ob quam saltem accedente tacita voluntate Principis, rationabilis ac justa esse possit. In quo differt præscriptio talis consuetudinis à particulari prçscriptione, rei alicujus dominium a privatis acquiritur. Et hæc docet contra Suar. Tannerus *to.2.disp.5.q.7.dub.1.n.7.* cui adde Montesin. *in p.2.to.2. disp.23.q.13.n.219.* Granado *controv.7.tr.3.p.2.disp.16.sect.1.n.2.* Sanch. *de matr.tom.2.lib.7.disp.14.n.14.* & alios penes ipsos Vide etiam celebrem decisionem Sacræ Rotæ in una Hispalensi voti die 28. Aprilis 1597. coram Gypsio apud posthumas Farinacii *tom.1.dec.28.n.1.*

Sup. hoc infra in Res 35. & Notandum, & ad Stabiliendã doctrinam hujus dictæ lege infra Res. 35. & in tom. 4. tr. 5. Res. 116. §. Resp. primo, & seq.

6. Notandum tamen est hic, quòd in dubio an consuetudo contraria legi sit rationabilis, id est, expediens communi bono, præsumenda est rationabilis, & communi bono expediens, in dubio in favorem consuetudinis jam introductæ firmandum est, ut tradit Sanchez *ibi*, & Suarez *lib.7.c.7.nu.15.* Utrùm si consuetudo non solùm sit contraria legi, sed etiam à lege prohibita, aut reprobata; tunc in dubio pro lege firmandum est, & judicandum consuetudinem esse irrationabilem: hoc tanquam certum dicit Sanch. & Suar. *supra.* Salas *disp.19.sect.12.* cum Rocho de Curris, *tr.de consuet.sect.7.num.24.* & probatur optime *ex c.3. de eo, qui mittitur in possessionem, ibi, si laudabilem esse constiterit.* Et ratio est clara, quia reprobatio consuetudinis facta à lege est certa; ergo non potest ab honestate dubia vinci. Et hæc omnia docet etiam Castr.Pal.*to.1.tr.3.disp.3.punct.2.§.1.n.5.*

7. Et tandem nota posteros consuetudinem observantes à culpa excusari, nec tenentur investigare de illius justitia, sed præsumere debent in favorem consuetudinis. Ita Palaus *ubi sup.* & Villalobos *in sum.tom.1.tr.2.diffic.38.n.9.*

Sup. hoc infra in Res 79 ult. post med. vers. Successores, & in aliis ejus met.

RESOL. II.

Quanam dicatur consuetudo legitimè præscripta?

Et cujus temporis cursus esse debeat consuetudo contra legem civilem, & contra legem Canonicam?

Et an consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam non sit contra Ecclesiam, sed potiùs pro illa, & adversùs Ecclesiam Romanam non datur præscriptio nisi centum annorum spatio? Exp: 6. tract.5.Res.2.

§.1. UT consuetudo sit justa, non solùm ut visum est, debet esse rationi consona: sed requiritur ad consuetudinem inducendam cursus temporis, hoc est, ut diuturna sit: sed difficultas est, cujus temporis cursus esse debeat?

Quod abhinc in tom. 4. tr. 5. in Res 20. dub., in fin. §. Deinde.

2. Prima opinio est Conani *lib.1.comment.n.6.* & Hottomani *in §. ex non scripto, Inst.de jur.nat.* asserentium requiri tempus immemoriale, cujus nulla extat memoria.

3. Secunda opinio est Joannis Præpositi *in p.2. D. Th. q. 97. dub.1.n.30.& dub.2.n.13.* Jacobi Gordoni *in sum.to.1.lib. 2. q. 14.c.4.n.14.& 15.* Megalii *in promptuario, v.Consuetudo, n.5.& n.8.* Bonelli, Bonacinæ, Mascardi, Emmanuelis Sa, quos citat & sequitur Castr.Pal.*to.1.tr.3.disp.3.punct.2.§.2.n.5.* asserentium absolutè consuetudinem esse legitime præscriptam ad abrogandam legem, vel denuò constituendam, si per decennium perseveraverit: quia jura ad consuetudinem inducendam requirunt tantùm longum tempus: sed decennium est longum tempus, ut patet *ex l.ult.C.de præscript.long.temp.§.1, Instit.de usucap.* Ergo, &c.

Sup. hoc infra in Res 4.2 & supra in tr. 1. in Res 24 lege §. 1. & in 5. & in tom. 4. tract. 5. Res. 30 circa medium, & in vers. qui admonitis.

4. Tertia opinio distinguit. Vel consuetudo est præter legem civilem, vel contra legem civilem: & in hoc casu decennium sufficit. Vel est contra legem canonicam; & tunc quadraginta anni necessarii sunt. Ita Schneidevinus *§.ex non scripto, Inst.de jur.nat.n.5.* & præter alios infra citandos Tanner.*tom.2.disp.5.q.7.dub.1.n.8.*

Sup hoc inf in §. Sed horum Res. & in Res. eius em.

5. Quarta opinio est Jacobi Granado *in p. 2. D. Thom, controvers.7.tr.3.p.2.disp.16.sect.1.n.9.* ubi sic ait: Mihi absolutè placet, quòd Dominicus Soto *lib.1.de just.q.7.a.2.* Medina *ad art.3.q.97.* affirmarunt, scilicet hoc negotium relinqui debere arbitrio prudentis & docti viri, qui perspectis omnibus circumstantiis judicet, quando consuetudo tantum temporis viguerit, ut meritò credatur adesse rationabilem & tacitum consensum Principis, seu Legislatoris nolẽtis ulteriùs obligare suam legem. Et quidem quandiu non constiterit, consuetudinem durasse per tempus sufficiens expectandum est

tem-

tempus decem annorum: hoc enim est tempus longævum, & sufficiens ad præscriptionem, ac proinde ad abrogationem legis, quæ minùs requirit, ut ita dicam. Longius verò tempus, & multò magis spatium quadraginta annorum nullo modo requiritur etiam ad consuetudinem legitimæ præscriptam contra legem Ecclesiasticam, ut non solùm Vasquez, sed alii graves Doctores rectè docuerunt; quia id in jure non habetur. Licèt enim ad præscribendum contra bona Ecclesiastica, id spatium exigatur in jure, longè diversa est ratio in consuetudine: præscriptio enim tollit jus, quod Ecclesia habebat ad bona Ecclesiastica, etiamsi hæc non consentiat, & ideò voluit jus Canonicum in favorem bonorum Ecclesiasticorum tam longum temporis spatium requiri. At verò consuetudo solùm tollit obligationem legis, quatenus affert tacitum saltem consensum Principis; qui quidem sufficienter dignoscitur in decennio. Hæc omnia Granado. Cujus sententiam, nempe tempus necessarium, ut dicatur consuetudo legitimè præscripta, relinquendum esse arbitrio judicis, præter Doctores ab ipso citatos tenet Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. c. 5. num.* 8. Montesinus *in p. 2. tom. 2. disp.* 23. *q.* 3. *nu.* 285. Menochius *de arbitr. lib. 2. centur. 1. cas.* 89. *n.* 6. Corrasius *in leg. de quibus, ff. de legibus, num.* 8. Sylvius *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 97. art. 2. conclus.* 8. Cojacius *lib. 2. observat. cap.* 1. Lorca *in part. 2. tom. 2. de legib. disp. 29. memb.* 2. ac etiam Duvallius *in part. 2. D. Thomæ, tract. de legibus, quæst. 7. art.* 2. cum aliis.

6. Sed quicquid ego sentiam, dicam breviter. Prima opinio est rejicienda, aliæ tres sunt omnes probabiles, & maximè quarta: sed ego tertiæ tanquam probabili adhæreo. Dico igitur consuetudinem decem annorum contra legem civilē esse legitimè præscriptam; contra verò legem Canonicam requiri spatium quadraginta annorum. Probatur prima pars *ex leg. 1. C. quæ sit longa consuetudo ex l. sed ea quæ, ff. de legibus*, in quibus juribus solùm requiritur ad inducendam consuetudinem longum tempus; sed decennium est longum tempus requisitum ad præscriptionem, ut patet ex toto titulo *C. de præscript.* Ergo, &c. Secunda verò pars, nempe consuetudinem contra jus Canonicum & Ecclesiam debere esse quadragenariam. Probatur *ex Auth. quas actiones Cod. de sacrosanct. Eccles.* & illam ego teneo ex auctoritate venerandæ Sacræ Rotæ Romanæ: quæ semper hanc sententiam canonizavit, ut patet in una Gerunden. Administrationis die 13. Maii 1630. coram Eminentissimo Verospio apud Guerilios Venetos *dec. 375. num.* 10. & ita præter Doctores ubi suprà citatos tenet hanc sententiam D. Antoninus 1. *p. tit.* 16. *cap.* 1. §. 4. Corduba *lib. 1. qu. 12. ad 4. ad argumentum.* Angelus *verbo Consuetudo, num.* 8. Corneus *lib. 2. consil.* 193. *n.* 14. Alex. *lib. 2. consil. 68. num.* 7. Socinus senior *lib. 2. consil.* 260. *n.* 19. Ruinus *lib. 4. consil. 185. num.* 1. Dec. *consil. 134. verb. & in casu isto*, Aret. *consil. 44. num.* 1. Baldellus *lib. 5. disp. 47. num.* 13. Joannes Vvigers *in p. 2. qu. 97. art. 3. concl. 2. diffic. 3. num.* 22. Lessius *lib. 2. c. 6. dub. 14. n. 47. & dub. 8. n.* 25. Rebellius *p. 1. lib. 1. q. 15. num.* 12. Suarez *de legibus, lib. 7. c. 18. n.* 12. Layman *lib. 1. tr. 4. c. 24. nu.* 6. Reginaldus *tom. 1. lib. 13. cap. 23. nu.* 147. Ciarlinus *in disceptationibus forensibus, c. 15. n.* 86. Maldernus *in p. 2. D. Thomæ, q. 97. art. 3. n. 1. in fin.* Et tandem Ferdinandus Oterus *in c. fin. de consuetud. p. 2. n.* 38.

7. Non desinam tamen hic adnotare Castrum Palaum contra nostram sententiam insurgere *tom. 1. tract. 3. disp. 3. §. 2. n.* 9. Quia consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam non est contra Ecclesiam, sed potiùs pro illa, cùm ex consensu ipsius Ecclesiæ tradito *in cap. ult. de consuetud.* hæc abrogatio procedat: sed præscriptiones, quæ sunt in favorem Ecclesię, & non contra illam, non indigent spatio quadraginta annorum, sed decennio perficiuntur, ut tradit Rota *in novissimis, part. 2. decisione 375. nu. n.* 8. *apud Farinacium.* Ergo, &c. Deinde si ob similitudinem desumptam à præscriptione propria expostulantur in consuetudine Catholica quadraginta anni, etiam debent expostulari centum, vel tempus, cujus initii non sit memoria. Probo, quia adversùs Ecclesiam Romanam non datur præscriptio, nisi centum annorum spatio, *Auth. quas actiones, Cod. de sacros. Eccles.* ergo consuetudo, quæ legem latam à Romano Pontifice abrogat, centum annorum spatium ad præscriptionem exiget. Deinde adversùs reservata Principi non præscribitur, nisi cōsuetudine immemoriali, *ext. super quibusdam, §. præterea, de verb. signific.* & tradit multos allegans Mascardus *de probat. concl. 424. nu.* 40. Sed lex lata à Principe sibi est ejus dispensatio reservata; ergo non solùm spatium triginta annorum, sed immemoriale requireretur, si ex proportione ad præscriptionem esset desumenda præscriptio in consuetudine legali. Item una Ecclesia adversùs aliam præscribit decem annos, nisi obstet jus: ergo adversùs legem municipalem, vel statutum decem annorum præscribitur. Ergo consuetudo Canonica abrogās legem non expostulat quadraginta annos. Hucusque Palaus.

Sed tu ne deseras nostram sententiam tenere, cùm sit communis, & illam, ut dixi, canonizaverit Sacra Rota; ut ego docui *in tractat. de immunit. Eccles. contra Sarpam.*

RESOL. III.

An Ecclesiæ Romanæ adhuc competat privilegium præscriptionis centum annorum?

Et an verò in aliis Ecclesiis quadragenaria præscriptio tantùm competat?

Et notatur contra Supremos Principes, & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum?

Idem est de Republica non agnoscente Superiorem. Ex p. 6. tr. 7. & Misc. 2. Res. 8.

§. 1. NEgativè respondet Conradus Rittershusius *in expositione Novell. Justiniani par. 11. c. 1. num.* 3. ubi sic ait: Inter alia verò præscriptionum genera est etiam centenaria sive centum annorum præscriptio, quam Imperator *in l. 23. ut inter divinum (vulgo est leg. ultima) C. de sacros. Eccl.* concessit Ecclesiis, & locis religiosis, sicut & civitatibus. Eamdem præscriptionem centenariam (quam & sæcularem dicere possumus: sicut Horatius Carmen sæculare) in honorem Dei concessit Imperator Ecclesiis Catholicis omnibus, tam in Occidente; quàm in Oriente, *Novell.* 9. cujus hæc est inscriptio in vulgata translatione, summam ejus complectens, ut etiam Ecclesia Romana centum annorum gaudeat præscriptione: tametsi in quibusdam Editionibus particula *Etiam* omittatur. Ex ejus Novellæ initio observetur illustre encomium Romæ, quam Imperator vocat anteriorem, id est, seniorem respectu Constantinopolis, quæ nova Roma dicta est, post translatam eo imperii sedem, ut & Novella 131. *cap.* 2. vocat enim ipsam patriam legum & fontem Sacerdotii, quæ sicut legum originem sortita est, ita etiam Summi Pontificatus apicem obtinuerit. Quod elogium conferendum est cum plurimis aliis, quæ collegit ex variis scriptoribus clarissimus Lipsius in admirandis, seu de magnitudine Romana. Sed hanc centum annorum prærogativam priùs concessam Ecclesiis, aliisque venerabilibus locis, quæ enumerantur *tot. Cod. de sacrosanct. Eccles.* postea rursus ademit iisdem, substituta in ejus locum præscriptione quadraginta annorum Novellæ 3. quæ correctoria Novellæ 9. Ideoque rectè sic inscribitur à veteri interprete, hæc constitutio innovat constitutionem, quæ præscriptionem centum annorum venerabilibus locis dederat. Rationem innovationis ipse reddit Imperator dicta Novella 3. quam quidem etiam alia constitutione sua tandem confirmat in Novella 131. *cap.* 6. pro temporalibus, &c.

2. Neutro autem loco excipit Ecclesiam Romanam, quasi hæc sola centum annorum præscriptione aliis Ecclesiis denegata adhuc gaudere debeat. Quapropter malè Irnerius *in fin. Authent. quas actiones Cod. de sacrosanct. Eccles.* à generali illa constitutione de tempore actionum, sive præscriptione quadraginta annorum Ecclesiis, aliisque locis sacris competente, excepit Ecclesiam Romanam, his verbis: Sola Ecclesia Romana gaudente centum annorum spatio, vel privilegio. Quæ verba, cùm neque in fonte Novell. 3. neque in Novella 131. extent, non debuit ipse eam clausulam de suo insarcire. Non enim plus esse debet in transumpto, quam in originali, neque sine crimine falsi hoc facilè fieri potest, ut plus in illo ponatur, quàm in hoc contineatur. Videatur Cujacius non solùm *d. tract. de diversis temporum præscriptionibus & terminis, cap.* 31. Sed etiam *l. 5. obser. c. 5. item in recitationibus ad c. 13. ad audientiam, & c. 14. extra de præscriptionibus.* Item D. Giphanius *ad l. ut inter divinum, & Authent. quas rationes Cod. de sacrosanct. Eccles.* Item Arius Pinellus *ad Auth. nisi triennalis, num. 57. Cod. de bon. matern.* Et si autem hæc ita sunt: tamen Andreas Fachinæus *lib. 8. controvers. cap. 3. pag. mihi* 158. strenuè propugnat pro Ecclesia Romana, eique centum annorum privilegium adhuc etiam ex Justiniani mente competere contendit, (quod non credo) & Irerium defendit: sed ipsius rationes tanti apud me non sunt, ut à Cujacio, Pinello, & Giphanio, aliisque propter eas discedam, Hucusque Rittershusius.

3. Sed iste Author semper infensus Romanæ Ecclesiæ meritò relinquendus est, & ideò adhærendum puto sententiæ affirmativæ. Unde adversùs Rittershusium præter Fachinæum opponam alium doctum Jurisconsultum Petrum Gudelinum *de jure novissimo lib. 6. cap.* 13. ubi sic ait: An etiam restrictio hæc pertinet ad Ecclesiam Romanam? Sic putavit Cujacius auctoritate Juliani, aliorumque quorundam veterum interpretum *observ. lib. 5. c. 5.* verùm id aliter accepit

Irne-

Irnerius dicens Romanam Ecclesiam præ cæteris frui annorum centum præscriptionis privilegio *d. Auth. quas actiones, C. de sacrosanct. Eccles.* quasi posteriores constitutiones non sustulerint Novellam Justiniani nonam, eaque, ut titulus præ se fert, præsertim ad Romanam Ecclesiam spectarit. Consentit jus Pontificium adversùs cæteras Ecclesias præscriptionem annorum quadraginta probans, *c. de quarta, c. illud, c. quia, de præscriptionibus*. Sed adversùs Romanam non nisi centum, *c. ad audientiam, c. cum nobis, & c. si diligenti in fin. eod. tit.* Meritò, cùm hæc sit caput omnium Ecclesiarum, & in ea apex Summi Pontificatus *d. Novell. 9. in princ.* Ita Gudelinus.

4. Dicendum est igitur, quòd cum Justinianus *in Auth. constitutio, collat. 8.* se ipsum expressè corrigendo admittat generaliter contra Ecclesias quadraginta annorum præscriptionem, abrogato penitùs centenariæ præscriptionis privilegio, hæc novior decisio non procedat in Ecclesia Romana, solum in aliis Ecclesiis: quasi lex nova loquens generaliter non trahatur ad casum Ecclesiæ Romanæ anteriori lege specialiter provisum juxta Gloss. *in l. sciendum ff. qui satisdare cogantur.* Et ideò Irnerius Ordinator Authenticarum hoc ita intelligens post dictam legem finalem *C. de sacrosanct. Eccles.* adjecit Authenticam, *quas actiones*, per verba expressè in aliis Ecclesiis quadragenariam præscriptionem admittentia, in Ecclesia verò Romana sola centenariam. Inde etiam emanavit, ut posteriori quoque jure Pontificio eadem retenta opinione expressè & sine ullo dubio referatur contra Ecclesiam Romanam non sufficere, nisi centenariam præscriptionem: contra alias verò quadragenariam præscriptionem sufficere *c. de quarta, c. ad audientiam, de præscriptionib.* Ita ut jure Canonico attento hoc sit penitus indubitatum. Vide præter alios novissimè Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 4. dub. 7. n. 5.*

5. Notandum est etiam hic obiter contra Supremos Principes & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum. Ita Alex. *conf. 84. n. 2. cum seq. id lib. 1. & cons. 24. n. 54. ad fin lib. 5.* Oldradus *dec. 69. n. 13.* Cravett *de antiquit. p. 4. c. Absolut. differen. qu. 6. n. 22 & 49.* præsertim *nu. 36.* & post. Dec. *d. conf. 124. n. 44. lib. 1.* Fachio. *contr. juridic. lib. 8. c. 3. versic. quod attinet.* Eadem est resolutio ac de Republica non agnoscente Superiorem. Soc. *conf. 88. n. 12. in fin. cum seq. lib. 1.* Menochius *conf. 1121. n. 44.* Surdus *decis. 1.* præsertim *sub nu. 2. nu. 7. & n. 8. & n. 9. ex leg. ult. C. de sacrosanct. Eccles.* Vvesembec. *consil. 5. in initio.*

RESOL. IV.

An tempus decem annorum sufficiat ad consuetudinem inducendam, non solùm inter præsentes, sed etiam inter absentes?
Et an idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens?
Et adducitur distinctio inter leges Canonicas, & Civiles? Ex p. 6. tr. 5. Res. 3.

§. 1. Affirmativè respondet Suar. *de leg. lib. 7. c. 18. n. 15.* sic ait. Est tamen notanda distinctio inter leges Canonicas & Civiles, quam omnes Authores supracitati tradunt: nam in civilibus idem tempus sufficit ad legem abrogandam, quod ad introducendam, scilicet decem annorum. Ratio est, quia jus civile in hoc distinctionem non facit, sed ad utrumq; indefinitè requirit tempus longævum, ut patet *in d. l. de quibus*: tempus autem longævum in eodem jure est tempus decem annorum, ut supra dictum est, & expressiùs habetur *in §. 1. Instit. de usucap.* Neque hic fit distinctio de tempore inter absentes & præsentes propter rationem supra tractatam, quòd ad necessitatem hujus præscriptionis semper supponitur ignorantia Principis: nam si Princeps sciat, non est necessaria præscriptio ad præsentem effectum; respectu verò Principis ignorantis impertinens est absentia vel præsentia: & ideò idem tempus indistinctè postulatur. Ita Suarez.

2. Sed adversùs illum nominatim insurgit Tannerus *tom. 2. disp. 5. q. 7. dub. 1. n. 8.* ubi sic asserit. Aliqui adducunt ad præscriptionem contra jus Canonicum requiri quadraginta annorum spatium: contra jus civile decem inter præsentes; viginti inter absentes. Quamvis Suarez universim decem annis in civilibus legibus contentus sit, ideoque eam distinctionem de absentia vel præsentia tanquam impertinentem rejiciat; sed id asserit sine firma ratione. Hæc Tannerus, Cui adde Sylvestrum *verb. Consuetudo, quæst. 7.* Azorium *tom. 1. lib. 5. cap. 17. quæst. 8.* Mulinam *tom. 1. tract. 2. disp. 77.* & alios. Et pro opinione Tanneri contra Suarez potest hæc ratio adduci, quia longum tempus inter præsentes esse decennium, inter absentes vicennium tradit lex ultima *Cod. de præscript. longiss. temp.* ergo cum Legislator absens est, requiritur vicennium ad præscribendum adversus illum: non semper igitur consuetudo constituit legem, vel abrogat decennio.

3. Sed ego puto utramque sententiam probabilem esse; sed magis contra Tannerum adhæreo sententiæ Suarez, quam etiam tuetur Castrus Palaus *to. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 2. §. 2. n. 7.* ubi citat Vasquez & Salas, quibus ego addo Joannem Vvigers *in part. 2. quæst. 97. ar. 3. concl. 3. n. 26.* ubi sic ait. Secunda difficultas est, An idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens? Ratio dubitandi est, quia jura definiunt tempus longævum inter præsentes quidem esse decem annorum, sed inter absentes esse viginti annorum. Respondetur hac de causa nonnullos Doctores, inter quos videtur esse Sylvester *verb. Consuetudo, quæst. 2.* requirere in absentia Principis viginti annos, sive ad legem inducendam, sive abrogandam: sed communis sententia tenet contrarium, quæ & usu recepta est. Unde etiam consuetudo hic censetur jus interpretari, ut circa præscriptionem consuetudinis in respectu ad legem sufficiat decem annorum tempus. Et fundamentum potest esse, quòd hoc sit magis ex communi bono, & quidem quoad legis inductionem; quia expedit, quòd consuetudines rationabiles, & sufficienti usu probatæ roborentur, & vim obligandi accipiant; accedit quòd inductio talis obligationis non afferat præjudicium Legislatori, cùm sit ex potestate ejus per jus commune applicata: quare non censetur ipse hac in parte involuntarius, & ideo non est eadem ratio hujus & præscriptionis aliarum rerum: ubi dominus absens solet pati præjudicium, & haberi tanquam involuntarius. Ita Vvigers & ego.

RESOL. V.

An consuetudo decennalis, vel quadragenaria interrumpatur per unicum actum? Ex p. 6. tr. 5. Res. 4.

§. 1. Suppono cum Suarez *de legib. lib. 7. c. 8. n. 24.* tempus consuetudinis ad abrogandam legem non debere interrumpi. Ideò respondeo ad quæsitum, unicum actum contrarium probare non obstare consuetudinem, non obstantibus mille actibus, qui stent pro consuetudine. Ita firmavit Sacra Rota in una Viterbiensi decursus aquarum die 15. Martii 1604. coram Gregorio XV. *decis. 162. n. 9. & 15.* quod etiam docet Bassæus *in flor. Theol. pract. verb. Consuetudo, num. 11.* Surdus *vol. 3. consil. 293. n. 23. & 24.* Scruderius *de feudis, part. 10. sect. 20. n. 157. in fin.* & hoc ex Reginaldo, Salas, & Bonacina tradit Castrus Palaus *tom. 1. tr. 3. disp. 3. punct. 2. §. 2. n. 15.* Sup. hoc in tom. 1. tr. 3. res. 10. §. Deinde.

RESOL. VI.

An in foro conscientiæ, ut consuetudo abroget legem, requiratur præscriptio aliqua temporis?
Et notatur tempus sufficiens ad abolendam legem non solùm civilem, sed etiam canonicam.
Et explanatur introducentes consuetudinem adversùs legem peccare toto tempore, quo consuetudo introducta non est.
Et notatur, quod si consuetudo viget, sciente Principe, & non contradicente, non requiri longum tempus sed sufficit si bis, aut ter contra legem actum fuerit, ipseque Princeps non resistat, cùm facilè possit: secus verò ignorante Principe, & Pontifice in lege canonica. Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 62.

§. 1. Supponendum est ex *c. fin. de consuet.* duo necessaria esse, ut consuetudo abroget jus positivum. Primum ut sit rationabilis. Secundum ut sit præscripta & quoad tempus præscriptionis Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. c. 5. n. 9.* Montesinus *in part. 2. tom. 2. disp. 2. q. 13. n. 225.* Granado *in 1. 2. controvers. 7. tract. 3. part. 2. disp. 16. sect. 2. n. 9.* Lessius *lib. 2. cap. 6. dub. 14.* Valentia *tom. 2. disp. 7. quæst. 5. punct. 8.* Sotus *de just. lib. 1. quæst. 7. art. 2.* & alii affirmant nullum tempus determinatum esse ad inducendam consuetudinem sed arbitrio prudentis hoc præsumendũ esse, qui pro negotii qualitate, & pluralitate actionum extendere, vel limitare tempus debet. Alii distinctione utuntur, consuetudo sit præter legem, vel cõtra legem civilem, decenniũ affirmant cõpleri, si contra legem canonicam, quadraginta annos expostulant. Ita Azorius *tom. 1. lib. 5. c. 4. quæst. 4.* Molina *tom. 1. disp. 77.* Covarruvias *lib. 1. var. c. 17. n. 8. § quarto*, & alii relati à Salas *de legib. disp. 19. sect. 4.* & tandem Pater Suar. *de legib. lib. 7. c. 8. n. 7. junct. c. 15. n. 5. & c. 18. num. 12.* Donellus *lib. 1. c. 10.* Emmanuel Sà *verb. Consuet. n. 3.* & alii asserentes consuetudinem esse legitimè præscriptam, & sufficien- Sup. contenta in hoc § 1. infrà in § ult. hujus Res. & supra in Res. ... Secunda, ... Tertio. Quarta. Sed quid ... in Res. 11. ... doctrinam, ... Res. ... Et mirror cum multis Decisionibus Sacræ Rotæ

tem ad abrogandam legem, si decennio perseveret, quia jura ad consuetudinem inducendam requirunt longum tempus; sed decennium est longum tempus, & infrà illud non reputatur; ea *l. ult. C. de præscrip. long. temp.* & *§.t. Instit. de usucap.* ergo &c.

Sup. hoc in Resol. seq. 2. His igitur suppositis, quæro an spatium, verbi gratia, decem annorum, ut consuetudo dicatur legitime præscripta, requiratur in foro conscientiæ? & negativam sententiam (attendas quæso amice Lector) docet Michael de Palatio, insignis Theologus Academiæ Salmanticensis, in suis præclaris Commentariis ad *lib. 3. d. 37. disp. 7. fol. 425.* & quia codex rarus est, ponam per extensum ejus verba. In c. ait, *finali de consuet. in 6.* duo traduntur necessaria, ut consuetudo abrogare possit jus positivum, aut illi derogare, ut sit rationabilis, & ut sit præscripta. Est autem rationabilis consuetudo, quandoneque dissonat à jure divino, neq; à naturali jure; quòd autem discrepet à jure positivo, non tollit illius rationabilitatem. Quæ verò sit præscripta consuetudo, lege glossam *loco indicato*, & apud Sylvestrum *verb. Consuetudo, qu. 2.* Advertendum autem est (ne cespitatio sit *in cap. præcitato*, docente duas conditiones esse necessarias, ut consuetudo abroget jus positivum) intelligendum esse in foro contentioso, quia in foro conscientiæ sat est altera, videlicet rationabilem esse consuetudinem, quia ea rationabili consuetudine, qui contra legem agit non peccat, etiamsi non sit præscripta. Etenim si præscriptio observanda esset, fieri non posset, ut introduceretur consuetudo contra legem sine peccato, quia semper quando introducitur, non est præscriptio, nam præscriptio annua requirit spatia, ut Jurisconsulti tradunt. Quamobrem solùm præscriptio est necessaria, ut judicetur contra legem pro consuetudine, quando enim præscriptio est consuetudinis, judex stabit in ferenda sententia consuetudini, & non juri. Hucusque vir ille doctissimus; cujus sententia si esset probabilis, esset quidem multum notanda, & plausibilis; sed tu cogita. Nam adversùs hanc opinionem stat Suarez *de legibus*, *lib. 7. c. 18.* Bonacina *de legibus*, *disp. 1. quæst. 1. punct. ult. §. 3. n. 48.* & Granado *in 1. 2. controvers. 7. tractat. 3. part. 2. disput. 16. sect. 1. num. 6.* Aversa *in 1. 2. quæst. 97. sect. 2. §. altera conditio*. Gordonus *in Theolog. moral. tom. 1. lib. 2. quæst. 10. cap. 6. n. 16.* & alii, qui communiter asserunt introducentes consuetudinem adversùs legem pecare toto eo tempore, quo consuetudo introducta non est, quia à legis observatione excusari non possunt, nisi ob consuetudinem legitimè præscriptam: ergo si consuetudo nondum præscripta est, nulla est ratio excusans. Deinde dum non est introducta consuetudo, lex obligat, sed facere contra legem obligantem est peccatum, ergo, &c.

3. Notandum est etiam hic obiter quod si consuetudo viget sciente Principe, & non contradicente, non requiri longum tempus, sufficit enim si bis, aut ter contra legem actum fuerit, ipseque Princeps non resistat, cùm facile possit. Quod si ignorante Principe consuetudo stabilitur, tunc probabile est censendum decem annos sufficere non solùm ad legem civilem, sed etiam canonicam abolendam. Ita Castrus Palaus *tom. 2. tract. 10. disput. unica, punct. 4. numer. 2.* Lessius *lib. 2. cap. 6. dub. 4. circa finem.* Suarez *de Religione*, *tomo 2. lib. 1. cap. 22. num. 6. circa finem*, & alii: quia ad consuetudinem lege canonica derogandam, nullum tempus in jure Canonico designatur. Censendum ergo est probabiliter ea jure civili esse sumendum. Vide etiam Granado *in 1. 2. controvers. 7. tractat. 3. part. 2. disput. 16. sect. 1. num. 9.* ubi ex Vasquez firmat, quòd spatium quadraginta annorum nullo modo requiritur etiam ad consuetudinem legitimè præscriptam contra legem Ecclesiasticam; licèt enim ad præscribendum contra bona Ecclesiastica id spatium exigatur in jure, longè diversa est ratio in consuetudine: præscriptio enim tollit jus, quod Ecclesia habet ad bona Ecclesiastica, etiamsi hæc non consentiat, & ideò voluit jus Canonicum in favorem bonorum Ecclesiasticorum tam longum spatium requiri. At verò consuetudo solùm tollit obligationem legis, quatenus affert tacitum saltem consensum Principis, qui quidem sufficienter dignoscitur in decennio.

R E S O L. VII.

An tempus determinatum, ut consuetudo sit legitimè præscripta, procedat etiam in foro conscientiæ?

Et an introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitime receptam in foro conscientiæ non peccent, quando consuetudo ita invaluit, ut docti, & pii viri, sine remorsu conscientiæ eam sequantur?

Et infertur, quod licèt consuetudo contra legem, & Canonem introducta sit ex causa non justa & primi illi legis transgressores peccaverint, successores eorum tamen excusantur à peccato ob talem consuetudinem introductam? Ex part. 6. tr. 5. Res. 5.

§. 1. NEgativè (nota Lector) respondet Duvallius ex insigni Sorbonico Museo Inclytus Theologus *in part. 2. D. Thomæ, tr. de legibus, q. 7. n. 2.* ubi sic ait: Animadvertendum est istud tempus tantùm in foro externo requiri; nam in interno, & in conscientia possumus aliquid tanquam consuetudine firmatum observare: quando constat plerosq; viros bonos ita se gerere, & morem illum observare, etiamsi non sit legitime præscriptus, nec habeat numerum annorum, quem assignavimus, illudque ex petientia compertum est in valore seu pretio monetarum: nam contra editum Regis satis recens solent aliquando viri abire ex eo, quòd videant mercatores, aut alios ex populò, quorum probitatem agnoscunt, pretium illud determinatum non servare, sed superare. Ita ille.

2. Sed plures Doctores à me alibi citati contrarium sentiunt; & ideò Bassæus *in floribus Theolog. Practica*, *verb. Consuetudo, n. 16.* sic asserit. Secundùm doctrinam plurimorum Doctorum introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitimè receptam in foro conscientiæ non peccant, quando consuetudo ita invaluit, ut docti & probi viri sine remorsu conscientiæ eam sequantur: in foro tamen externo præsumitur illos delinquere & peccare contra legem, unde infertur, quòd licèt consuetudo contra legem & canonem introducta sit ex causa non justa, & primi illi legis transgressores peccaverint; successores tamen eorum excusantur à peccato ob eam consuetudinem introductam, quia præsumere possunt eos habuisse justam causam: nonnulli nihilominus authores censent non improbabiliter, hos primos legis transgressores semper peccare, donec elapsum sit tempus requisitum ad legitimam consuetudinem inducendam, nisi bona fides illorum excuset, & interveniat scientia Principis illam consuetudinem tolerantis. Hæc Bassæus.

R E S O L. VIII.

An consuetudo legitimè præscriptam sufficiat ad legem abrogandam ex connivencia Principis, sive tacita ejus approbationis personalis? Ex part. 6. tractatu 5. Resol. 6.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Joannes Vvigers *in part. 2. D. Thomæ, q. 97. art. 3. nu. 28.* ubi sic ait: Tertia difficultas est de tempore, quod requiritur ut consuetudo habeat vim legis via conniventiæ, sive approbationis personalis Principis? Respondetur hic non esse necessarium decennium, sed brevius tempus posse sufficere, veruntamen illud non esse certo annorum numero à jure definitum, nec commodè definiri posse: quia sufficiens signum tacitæ voluntatis Principis approbantis, seu confirmantis consuetudinem juxta intentionem populi, cùm in factis consistat, pendet ex diversis conjecturis, quæ non sunt æquales in omnibus consuetudinibus; atque ita potest in aliquibus breviori tempore constare sufficienter de Principis voluntate, quàm in aliis: quædam enim sunt, quæ frequentiorem habent usum, & magis communem ac publicum, quàm aliæ. Item in aliquibus occurrunt plures occasiones, unde intelligantur voluntas & assensus Principis, quàm in cæteris, & sic non uno definito tempore consuetudines omnes possunt hac via legem, sive jus stabilire: sed aliæ breviori, aliæ longiori tempore id assequuntur, quatenus citius aut tardius colligitur sufficienter tacita approbatio personalis Principis, quæ juxta hanc viam requiritur, non autem in via præscriptionis, ubi jura constituto certo tempore eam supplet. Quando autem debeat censeri de Principis voluntate, sufficienter constare, hoc prudentum arbitrio æstimandum venit. Ita Vvigers, cui addo Suarez *de legibus*, *lib. 7. cap. 18. num. 17.* & *18.* cum Præposito *in part. 2. D. Thomæ*, *q. 97. dub. 2. num. 12.*

R E S O L. IX.

An requiratur expressus, seu personalis consensus legislatoris, qui approbet consuetudinem introductam? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 76. alias 75.

§. 1. AFfirmativam sententiam docent duo viri docti Pontius, & Vasquez, hic *in p. 2. disp. 177. c. 2.* & ille *lib. 6. de matrim. c. 6. num. 7.* quia non omnia consuetudo approbatur à Principe, sed multæ consuetudines permit-

b §. Ad quem ... in Rel ... §. Ad consuetudinem ... 19. §. Not ob... in consuetudo.

mittuntur tantùm, aliæ approbantur, Ergo non potest ob universalem illam doctrinam, *c. fin. de consuet.* præsumi in quavis consuetudine approbatio. Hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam longè probabiliorem esse existimo quam tenent Suarez *de legibus*, *lib. 7. cap. 13. n. 6.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 4. n. 11.* & 14. Salas *de legibus*, *disp. 19. sect. 3. n. 20.* & 37. Azorius *tom. 1. lib. 5. c. 18. q. 1.* & alii penes ipsos. Et ratio est, quia *in dict. c. ult. de consuet.* stabilitur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam juri positivo derogare. Quod autem sit rationabilis, non pendet ex scientia, & voluntate legislatoris, sed ex natura ipsius rei cujus est consuetudo: esse autem legitimè præscriptam habetur ex cursu temporis. Ergo cùm nulla alia conditio ad stabiliendam consuetudinem requiratur jure canonico, gratis, & sine fundamento expostulatur scientia Principis, & ejus novus consensus.

RESOL. X.

An ad stabiliendam consuetudinem requiratur expressus, vel saltem tacitus Principis consensus?

Et an ad introducendam consuetudinem contra Canones requiratur scientia, & expressus consensus Papæ, aliàs nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogetur?

Et notatur irritam esse consuetudinem, cui Princeps restitit; & aliqua alia circa supradicta advertantur, & notantur?

Ex p. 6. tr. 5. Res. 13.

Sup. hoc in Res. præterit. & in aliis ejus agunt.

§. 1. HÆc resolutio est difficilis, & multùm deserviet pro praxi; ideò illam paulò latiùs explanabo. Asserunt igitur aliqui nullum alium consensum requiri præter traditum *in cap. fin. de consuet.* & *in l. de quibus, ff. de leg.* in quibus habetur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam legi derogare posse, docet Malderus *in part. 2. D. Thomæ, q. 97. art. 3. n. 3.* ubi sic asserit. Si quæras quali opus sit consensu; an tali, ut superior speciatim & personaliter in consuetudinem consentiat; an verò sufficiat consensus ille superioris, qui datur per ipsum jus: quia videlicet jure scripto est statutum, quòd consuetudo habens ejusmodi conditiones habeat vim legis. Respondeo consuetudinem præscriptam inducere legem, sive sæcularem, sive Ecclesiasticam, sive personali consensu Principis, aut Papæ; & sufficere consensum, qui per ipsum jus datur, quia per ejus Princeps censetur continuò loqui. Ita ille. Cui adde Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 4. n. 11.* ubi sic ait: Deinde probatur minimè ad eam consuetudinem inducendam desiderari Pontificis scientiam quoniam licèt non desint Doctores graves scientiam Principis exigentes, quò consuetudo vim legis inducendæ aut abrogandæ habeat: at verior sententia habet eam minimè desiderari, etiamsi sit circa sacramentalia ea consuetudo: quippe cùm Princeps *c. fin. de consuet.* generaliter decreverit consuetudine posse legem statui, & abrogari; jam talis voluntas, ut eam facultatem obtineat consuetudo, est tacita scientia & tolerantia consuetudinis imposterum legitimè introducendæ, ut eas vires sortiatur absque alia speciali ipsius consuetudinis in Principe notitia. Ita Sanchez, & hanc opinionem tenet etiam Suarez *lib. 7. c. 13. n. 6.*

2. Sed nominatim adversùs illos insurgit Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. c. 6. n. 5.* ubi ita asserit. Nec verò satis est ad consensum Principis approbantis præsumendum generalis illa doctrina *in c. fin. de consuet.* ubi dicebat Thomas Sanchez, quem sequitur Suarez; idque probatur ex textu *in dict. leg. de quibus*, juxta considerationem præmissam: si enim actibus populi inducitur consuetudo, penes quem est potestas leges condendi, ergo est specialis consensus legis, & non generalis: quare *in eod. fin.* solùm traditur generalis doctrina, quæ explicat vim consuetudinis approbatæ à Principe. Sicut ergo re ipsa, ut sæpè contingit, non omnis consuetudo probatur à Principe: sed aliæ probantur, aliæ tantùm permittuntur, non potest ob universalem illam doctrinam in quavis consuetudine præsumi approbatio. Et cùm consuetudo specialis quædam tacita lex sit, specialis etiam Principis consensus præsumendus est circa materiam illam, sicut & requiritur ad leges aliquas in speciali ferendas. Nec præsumi potest, nec debet solo illo generali jure explicato *in d. c. fin.* voluisse Principem tacitum suum consensum in quavis speciali consuetudine præsumi posse, cùm multis consuetudinibus sese opponat: Non igitur præsumendus consensus, nisi præsumatur etiam specialem illam consuetudinẽ ad ejus cognitionẽ devenisse, & approbatam. Hæc Pontius.

3. Verùm sententiam Sanchez, & Suarez tuetur novissimè contra Pontium, Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 2. § 4. n. 3.* quia Princeps supremus scilicet Rex aut Pontifex optimè poterat lege sua stabilire, ut quoties populus in aliqua consuetudine rationabili decennio duraverit; ea consuetudo pro lege suscipiatur, facta autem hac lege nemini dubium esse potest consuetudinem rationabilem decennio durantem vim legis habere ea approbatione legali supremi Principis, neque alia est approbatio expostulanda, Sed hoc ipsum factum jam est jure Canonico & Civili, ut patet *in d. c. fin* & *l. de quibus*. Ergo, &c. Et ita hanc sententiam docet Bailæus *in floribus Theologicis pract. verb. Consuetudo, n. 12.* Azorius *to. 1. lib. 5. c. 18 quæst. 1.* Salas *de legib. disp. 19 sect. 3. n. 20.* & 37 *sect. 4. n. 39.* & 40. & Villalob. *in sum. to. 1. tr. 1. diffic. 38. n. 6.* sic asserens. (Para introducir costumbre, tengo por mas probable, que no es necessaria sciencia del Principe, ò del Pontefice, porque aunque fuera necessaria ex natura rei, pues no es de menos autoridad el quitar la ley, que el ponerla, y el pueblo no puede hazer ley sin el Principe, mas attendiendo à lo que està escrito en ambos derechos, donde se dize, que la costumbre puede quitar, y poner ley, ya està autoridad, que se da el derecho, es sciencia tacita, y tolerancia, para que tenga fuerza sin especial noticia del Principe.) Ita ille.

4. Sed contra supradictus Doctores, opinionem Basilii Pontii, nempe ad introducendam consuetudinem requiri consensum Principis, tenent Montesinus *in p. 2. to. 2. disp. 23. q. 13. n. 220.* Vasquez *tom. 2. disp. 177. cap. 2.* & 3 & Lorca *tom. 2. disp. 29. de legibus, n. 2.* cujus verba hic apponere non gravabor. Sic itaque ait, sequitur necessario requiri scientiam, qua Principi innotescat consuetudo, atque adeò consuetudinem debere esse publicam & manifestam: occultis enim actionibus, quantumcumque multiplicentur, legitima consuetudo introduci non potest. Quare non rectè sentiunt Sylvester, & Angelus consensum tacitum intervenire posse sine scientia Principis, quod est omninò impossibile. Quod autem Antoninus objicit impossibile esse, ut omnes consuetudines Principi innotescant, nullius est momenti: quia si non est possibile ut Princeps omnem usum noverit, non est etiam necessarium, ut omnis usus in legem transeat, vel contra legem legitimè præscribat.

5. Dicunt quidam in ipsa prima legum institutione intervenisse conventionem & consensum Principis, ut consuetudine lex abrogari possit: sed hoc commentitium est neque enim tale pactum in prima legum institutione initum esse constat, nec cùm singulæ leges feruntur, fieri consuevit. Adverte præterea requiri consensum & scientiam Principis supremi, & qui potest leges edere; nec sufficit specialis Rectorum & Magistratuum, nisi circa ea, quæ illorum dispensationi commissa sunt. Sæpè tamen istorum consensus argumentum esse potest permissionis & approbationis supremi Principis, quia præsumi potest eos non sine beneplacito sui Domini, quod agitur tolerare. Hucusque Lorca.

6. Et ideò hanc opinionem esse communiter receptam inter inclytos Theologos Complutenses apparet; & pro nobis etiam adsunt Salmanticenses, cùm Pontius instar multorum esse possit. Et ego hanc sententiam in ordine ad consuetudinem abrogantem legem Canonicam prorsùs teneo, quam ita firmavit sacra Rota in una Trevirensis Abbatiæ sancti Maximini die vigesima quarta Januarii 1625. coram Doctissimo Domino meo Coccino, ubi sic asserit. Secundò, fuit principaliter responsum, quod ad inducendam consuetudinem contra Canones requiritur scientia & expressus consensus Papæ, aliàs nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogatur: quia Summus Pontifex non habet potestatem à populo, sed immediatè à Deo, & ideò non est populus qui inducit consuetudinem contra Canones, sed authoritas Papæ permittentis. Abbas *in c. fin n. 8. in fin. de consuetud.* Salas *de legibus, q. 97. tract. 14. disp. 19 sect. 6. n. 19 vers. Hæc scientia*. Quod in lege Civili secus est: nam lex civilis tendit ad bonum publicum, & in utilitatem privatorum: unde si populus vult sibi inferre præjudicium, Principes ab eodem populo potestatem habentes non curant, *l. de quibus, verb. Nam, cùm ipse ff. de legibus* S. Thom. 1. 2. *quæst. 47. art. 3. in respons. ad 3.* Abbas *in cap. fin. n. 9. de consuetud.* Driedon *de libertate Ecclesiastica, c. 11. ante finem*. Jus autem Canonicum principaliter intendit hominem in Deum dirigere, & venit ad bonum publicum Ecclesiasticum: & cum sit institutum à potestate spirituali, illa non potest in Laicos cadere. Abbas, & Driedon *locis præcitatis*. Hinc ergo cùm consensus Papæ operetur ad illam consuetudinem inducendam, requiritur illius certa scientia, itaut non sufficiat error, ut dictũ est, & in simul requiritur animus inducẽdi consuetudinem. Glossa *in d. cap. fin. in verb. Legitimè, ibi* Abbas *n. 17.* & facit textus *in l. 1. C. quæ sit longa consuetudo*. Quare si consensus Papæ est ille, qui consuetudinem inducit, & etiam adhunc effectũ requiritur certa scientia & voluntas inducendi consuetudinem non potest deduci voluntas, nisi expressus adsit cõsensus: multa enim per patien-

Sup. hoc in ... ad labefactandam.

etiam tolerantur; quæ deducta in judicio exigente justitia tolenda non essent, ut dicit textus *in c. cùm jam dudum 18. in fin. de prabend.* quem in puncto allegat Gloss. *in §. leges, verb. Abrogata, dist.* 4. Et ex istis rationibus convincitur Vasquez *part. 2. art. 97. disp. 157. c. 12.* dum dicit nihil referre, quòd Papa recipiat potestatem à Deo, & non à populo, ut consensus ejus tacitus non possit operari ad derogandum suæ legi; ut enim ex prædictis apparet, multum refert, quod Papa immediatè potestatem habeat à Deo. In hoc autem casu nedum non adest expressus consensus Summorum Pontificum, sed nec etiam scientia. Et quòd requiratur nedum scientia, sed etiam expressus Papæ consensus ad inducendam consuetudinem contra canones, etiam quantocumque temporis spatio illa fuerit servata, tenent Gloss. *in d. §. leges, in verb. Abrogata, dist.* 4. Archidiaconus *in c. cùm de benef. n. 2. circa med. verb. Nam & ibi notat. de prabendis in 6.* ubi optimè dicit casum esse expressum *in c. consequens, & in c. nolo 11. dist. c. facta 9. q. 3 & c. illud, & c. rediculum 12. dist.* Joannes Andreas *in d. c. cùm de benef. post princ.* Gemioianus *in 6.* Francus *n. 3. & 4.* S. Antoninus *in summ. part. 1. tit. 16. c. unic. §. 2. ante fin. vers. dicit autem Joannes.* Joannes de Salas *de legib. q. 97. tr. 14. disp. 19 sect. 6. n. 62. in fin.* Quam sententiam sequuta fuit Rota in Romana observationis contractus 23. Octobris 1551. coram Chisanesi. relata apud Verallum *dec. 204. n. 3. p. 3.* & in Romana Concordiæ S. Petri 12. Februarii 1610. coram Illustrissimo Domino meo Cavalerio Hucusque sacra Rota coram Domino meo Coccino. Quam decisionem per extensum adducit Castellinus *tr. de elect. c. 4. in fine,* & Massobrius *in praxi habendi concursum Prælat. n. 88.* & hanc Rotæ sententiam sequitur novissimè Jo. Maria Novarius *in Lucerna Regular. verb. Electio n. 34.*

7. Non desinam tamen hic adnotare opinionem Vasquez, quam impugnat Sacra Rota, defendere Montesinum *in p. 3. tom. 2. disp. 23 q. 13. n. 228.* quia quamvis verum sit, quòd Auctoritas Pontificis sit immediatè à Christo; auctoritas verò Principis secularis à Republica: tamen postquam Respublica dedit authoritatem suo Principi, nequit abrogare legem illius sine consensu ejusdem Principis. Tum etiam secundò, quoniam quamvis auctoritas Pontificis sit immediatè à Christo, nihilominus potest Pontifex justis de causis abrogare legem à seipso priùs latam, vel à suo Prædecessore: consuetudo autem non habet vim legis, ut sæpè dixi, nisi ex consensu superioris: ergo sicut consuetudo approbata consensu tacito Principis sæcularis abrogare potest legem sæcularem; ita etiam approbata consensus Pontificis poterit abrogare legem Canonicam. Et hanc sententiam præter Vasquez, & Montesinum, tenet etiam Lorca *in p. 2. to. 2. disp. 29. de legib. membr. 2.* ubi etiam dissentit à Sacra Rota, quoad consensum expressum Pontificis necessarium, ut consuetudo abroget legem Canonicam: sic enim asserit. Quæritur tamen, an requiratur consensus expressus Principis; an sufficiat tacitus & virtualis? Antoninus existimat, quoad leges Pontificias (in quibus solis censet nullam esse vim consuetudinis sine Principis approbatione) requiri expressum consensum ejus, alias consuetudinem firmam non esse: quoad alias verò nec tacitum, nec expressum requiri. Sed fallitur, & communis sententia omnium fert universim tacitum consensum sufficere sine discrimine aliquo inter Ecclesiasticas leges & Civiles; nam verus consensus est, & voluntarium ac liberum censetur, quod tacitè approbatur. Est autem consensus tacitus permissio; quia scilicet scit quod agitur, & non reprimit, sed fieri patitur. Ita Lorca. Sed propter reverentiam, quam debeo, ac omnes habere debent Sacræ Rotæ Romanæ, puto non esse discedendum ab his, quæ ipsa firmavit, *ubi suprà.*

Sup. hoc infra in Res. 103. § Ad. fi. paulò post initium n. 9. Ad quæ ... med. & in Res. 104. § Ad consuetudinem.

8. Notandum est etiam hic multò magis irritam esse consuetudinem, cui Princeps resistit: sed quia aliquando cedere oportet multitudini, etiamsi contra legem injustè relevet, propter pacem Reipublicæ, & ad vitanda majora incommoda, etiamsi Princeps coactus, & quia non potest populum reprimere, tandem tacitè vel expressè consentiat, consuetudo stabilita manet.

9. Nota etiam, quòd quamvis Princeps ex desidia annuat, & non reprimat transgressores, quando reprimere & conservare legem tenebatur; nihilominus consuetudo vincit legem, licèt Princeps revocet legem injustè & absque causa, si tamen semel revocaverit, abolita manet: & eadem ratio est si ineptè aut injustè consensum præbeat consuetudini legem abroganti, dummodò consuetudo soli legi positivæ & non naturali contraria sit. Ita Lorca *ubi suprà.*

RESOL. XI.

An consuetudo legitimè præscripta possit abrogare aliam consuetudinem: & de tempore, ad hoc requisito præcipuè in materia Ecclesiastica? Ex p. 6. tr. 5. Res. 27.

§. 1. Respondeo, consuetudinē antiquam per subsequentem abrogari posse servata proportione, idest universalem per universalem, particularem per particularem in eodem loco: nam in diversis non sunt contrariæ, universali verò derogari per particularem alicujus loci pro illo etiam loco: universalem denique derogare particulari. Ita ferè Hostiensis *in summa, eod. tit. §. qua qui præjudicet & omnes.* Et ratio generalis est, quia ita comparantur consuetudines inter se, sicut leges, vel & consuetudo servata proportione. Unde quod dicitur *in § pen. Inst. de iur. nat.* Ea quæ Civitas constituit, sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata: sicut est verum de his, quæ jure scripto sunt constituta; ita etiam à fortiori de jure non scripto: quia non minus, imò magis videtur posse mutari tacitus consensus per tacitum, contrarium quam expressus per tacitum: sed hoc potest fieri, ut ostensum est. Ergo, &c. Unde in primis necesse est consuetudines esse contrarias: nam si possunt ad concordiam reduci, observandæ sunt.

2. Sed difficultas est de tempore requisito in Ecclesiasticis consuetudinibus. Ad quam sic respondet Suarez *lib. 7. c. 20. n. 21.* Quæri potest, an in Ecclesiasticis consuetudinibus requiratur tempus quadraginta annorum, ut posterior revocet priorem? Panormitanus enim dicit indifferenter sufficere tempus decem annorum: sequitur Felinus: & reddit rationem quia posterior consuetudo non est contra jus, quod sic declarat. Quia vel prior consuetudo fuit contra jus, & sic posterior est secundum illud antiquius jus, quod per priorem consuetudinem revocatum fuit, & sic ad illud facilius fit regressus: vel prior consuetudo fuit præter jus, & sic etiam posterior erit præter jus; & ita semper in posteriori consuetudines sufficiunt decem anni.

Sup. hoc fin. in Res. 3. ... doctrinam ... hoc quid ... ex Res. 1. §. 1. & ... Res. & ...

3. Hunc verò discursum non approbat Rocus *suprà*, cum Barbosa *ibi*. Et mihi etiam videtur difficilis, quia nulla ratio juris non scripti in eo habetur. Et ideò breviter censeo primò. Si prior consuetudo non fuit contra, sed præter jus, posteriorem esse simpliciter contra jus, & ideò postulare tempus canonicæ præscriptionis. Probatur, quia prior consuetudo induxit jus, cui est contraria posterior, quæ non est conformis alicui juri. Item si prior consuetudo fuit universalis, & posterior particularis, est id evidentius: quia consuetudo universalis jus commune inducit: idem autem videtur, si prior fuerit particularis ejusdem loci, & juri communi non contraria. Nam consuetudo contra simile statutum esset contra jus, & postularet tempus canonicæ præscriptionis, ergo idem est de consuetudine: nam est æqualis ratio. At verò si prior consuetudo fuit contra jus commune, quod non fuerit omninò ablatum illa consuetudine, quia non fuit universalis, sed particularis, quæ illi derogavit: tunc probabile est posteriorem consuetudinem decem annis præscriptam sufficere, quia non est simpliciter contra jus: quia jus commune semper manet, ad quod per illam consuetudinem fit regressus, & tunc procedunt quæ Felinus tradit. Secùs verò censeo, si prior consuetudo fuit universalis, & abrogavit omnino jus universale antecedens; nam tunc existimo necessariam esse præscriptionem canonicam quadraginta annorum contra talem consuetudinem, quia posterior consuetudo jam est omnino contra jus commune inductum per priorem consuetudinem. Aliud enim jus antiquum utraque consuetudine perinde se habet, ac si non præcessisset, quia omnino sublatum est. Hucusque Suarez.

4. Sed adversus illum contrariam sententiam docet Castrus Palaus *to. 1. tr. 3. disp. 3. §. 2. punct. 5. n. 5.* ubi putat idem tempus esse necessarium ad abrogandam consuetudinem cōsuetudine, ac fuit requisitum ad illius introductionem: cùm autem ad introducendam consuetudinem, sive abrogationem legis, sive illius constitutivam, diximus decennium sufficere tam in materia civili, quàm Ecclesiastica: efficitur sane idem tempus decennii sufficiens esse ad abrogandam consuetudinem. Rationem reddimus, quia consuetudo abrogans legem & jus constitutum non est contra jus, sed potius juri conformis, quia ex ipso jure habet hanc efficaciam nemine repugnante: leges autem expostulantes tempus quadragenarium ad præscriptionē loquuntur de præscriptione juris contra Ecclesiam Ecclesia contradicente: at consuetudo legalis non præscribit contra Ecclesiæ mandatum ex repugnantia Ecclesiæ, sed potius ex ejus consensu & voluntate: ergo non est idem tempus expostulandum,

Ita

Ita Palaus. Sed ego puto non esse recedendum à sententia Suarez: nam, ut superiùs firmatum, & præcipuè ex sacra Rota, in materia Ecclesiastica nulla valet consuetudo, nisi sit quadragenaria.

R E S O L. XII.

An consuetudo dicatur legitimè præscripta absque bona fide? Ex p.8.tr.7.& Misc.Res.37.

§.1. Negativam sententiam docet Lessius *lib.2.c.6. dub.* 54.*n.*46. sed optimè contrarium docet Eminentissimus Lugo *de just.tom.5.disp.7.sect.6.nu.*96. alioquin vix unquam præscribi posset consuetudinẽ contra legem ullam; nam ferè impossibile est, ut ipso initio, saltem si jam lex recepta fuit, consuetudo cum bona fide incipiat. Ratio autem, cur magis requiratur bona fides in aliis præscriptionibus, quam in ista, quæ non est propriè præscriptio, est tamen quasi præscriptio, ea esse potest, quia in aliis præscriptionibus, si mala fides sufficeret, redundaret in damnum innocentem, quibus sæpè auferrentur res suæ, ut cum mala fide præscriberentur legitimè: debuit ergo lex præscriptionis, ita consulere ipsi præscribenti, ut tamen consuleret illi, contra quem præscribitur: at verò lex, ut dicebamus, tota ordinatur ad bona subditorum, quorum soli bono consuli debet. Ad horum autem bonum expedit magis, ut quando jam per diuturnam experientiam constat legem non observari, atque adeò non deservire, nisi ad laqueum conscientiæ, ideò mala fide subditorum proveniat; Legislator tamen eorum infirmitati condescendat, & legis obligationem auferat, cùm id totum in majus subditorum Bonum redundet. Et ideò rectè Castrus Palaus *to.1.tr.3.disp.3.punct.1.n.3.* docuit, quòd in præscriptione requiritur semper bona fides: at in consuetudine non semper est necessaria: nam esto mala fide inæpta sit, consuetudo adversùs legem præscribere potest. Vide etiam Suarez *lib.7.de legibus, c.18.n.54.*

R E S O L. XIII.

Quanam frequentia actuum introducat consuetudinem? Ex p.6.tr.5. Res.7.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Duuallius *in p.2. D. Thomæ, tract. de legib. a.7. n.5.* Quot autem actus requirantur ad introducendam consuetudinem, certum est communiter requiri actus frequentatos, ut ex solo nomine, consuetudo patet: sed in quonam numero, & cujus qualitatis esse debeant, difficultas est. Prima conclusio in causis criminalibus duo actus faciunt consuetudinem, *25. quæst. ult. can. fin.* In causis verò civilibus requiruntur quatuor, *extra de caus. possess.c. cùm Ecclesia.* Secunda conclusio, Duo actus pro causis etiam civilibus sufficiunt; dummodò illi actus sint judiciarii & notorii: tum quia consuetum idem est ac solitum; duo autem actus judiciarii faciunt actionem solitam, ac proinde consuetam: tum etiam quia Jason *l. de quibus, ff. de leg. n.58.* istud expressè affirmat, eumque sequitur Emmanuel *verb. Consuet.* Notat autem Sylvester *verb. Consuetudo, n.4.* in civilibus ex uno oriri posse consuetudinem, modò ille actus effectum habeat diuturnum: ut si quis semel pontem supra plateam publicam ædificasset, & ille pons diu permansisset, eo everso posset alius sine consensu Principis ædificari, etiamsi ædificatio pontium communiter ad Principem pertineat, & sic per unum actum diuturnum præscribi potest adversùs jus illud Principis, & consequenter introduci consuetudo ei contraria. Ita Duuallius *loc. cit.*

2. Sed circa præsentem quæstionem libet hic transcribere verba Montesini *in p.2. D.Thom.tom.1. disp.23.q.13. nu.*224. sic asserentis. Quinta conditio est, quòd consuetudo fit ex frequentatione plurium actuum: nec enim sufficit unus, aut binus actus, ut consuetudo habeat vim legis, sed requiruntur plures & frequentatio eorum. Verum est, quòd Sylvester *n.6.* & Angelus *n.7* limitant hoc, dicentes in aliquo casu sufficere unum aut binum actum ad consuetudinem; ut quando ille actus habet causam successivam, vel permanentem diuturnam: ut si beneficium aliquod Ecclesiasticum detur Sacerdoti Religioso, qui illud obtineat per viginti annos aut plures, talis actus videtur sufficere ad consuetudinem, ut colligitur *ex c. cùm de beneficio, de prabend. in 6.* Tamen videtur mihi dicendum, quòd in isto casu consuetudo possit obtinere vim legis quantùm ad hoc, quod est facere personam aliquam habilem ad obtinendam præbendam, vel aliquid aliud: sed consuetudo quæ habet vim legis obligantis communitatem semper fit ex frequentatione actum. Similiter id quod asserant prædicti Authores, quod in judicialibus & præsertim in criminalibus unus aut binus actus sufficiat facere consuetudinem, quando ille est factus à superiore: hoc, inquam non est omninò verum: nam quamvis si factus sit à superiore habente potestatem condendi leges, verum esse possit istud quod dicitur, non tamen quando fit ab alio judice inferiori, vel saltem quamvis ex uno aut bino actu facto à judice superiori possit generari consuetudo largè sumpta, non tamen propriè quæ habeat vim legis. Hæc igitur consuetudo debet esse ex pluribus actibus, & non quomodocumque, sed notoriis & manifestis; ita ut de illis constet non solùm Principi ad hoc ut ille præbeat consensum saltem tacitum: sed etiam manifestentur toti communitati, ut per hanc manifestationem promulgetur consuetudo, quæ habet vim legis. Hucusque Montesinus. Unde ego puto cum Basilio Pontio *de matrim. lib.6.§.6. n.1.* Consno, Duareno, Schneidevino, & aliis penes ipsum, quando frequentia actuum inducat consuetudinem, relinquendum esse arbitrio judicis.

3. Non desinam tamen hic adnotare ea, quæ docet ex Sylvestro, & Panormitano Lessius *lib.2. c.6. dub.14. n.10.* nempe ut consuetudo dicatur esse contraria, sufficere bis, terve contra actum esse: quam consuetudinem si constaret Principem scire & dissimulare, desineret lex obligare. Ita Lessius. Et hanc opinionem in aliquo casu probabilem esse putat Lorca *in p.2. tom 2. de legibus, disp.29. membr.1.* ubi sic ait. Circa actus, quibus consuetudo induci potest, dubitatur primò, quot actus sufficiant? Angelus *verb. Consuetudo,* n.9. sequutus Panormitanum *in c. cum tanto, de consuetudine,* affirmat duos aut tres actus sufficere, quando Princeps scit & tolerat: Idem videtur docere Sylvester *verb. Consuetudo, q 7.* Sed non loquitur de consuetudine, quæ abrogat legem receptam, & usu probatam: sed resistit legi, denuò latè & fortasse in hoc casu probabilis est hæc sententia, si duæ aut tres actiones sint majori parte populi simul procedentes. Sed dicit Castrus Palaus *to.1. tr.3. disp.3. punct.2. §.3. n.4.* ex non resistentia præcisè non inferri approbationem. Quòd si Legislator judicetur approbare consuetudinem, in tali casu consuetudo non habet vim legis ratione sui, cum non sit propria consuetudo, sed inchoata; sed habet vim ex approbatione Legislatoris; quæ approbatio sicut se sola potest legem statuere, & præexistentem abrogare, idem efficere potest annexa unico vel duobus actibus. Verùm ad inducendam novam legem, vel abolendam legem antiquam certissimum est non sufficere tres nec plures actus, ut ibi Sylvester concedit: nam tam pauci non possunt efficere, ut quod fit, communis populi consensus censeatur, præsertim cùm requiratur temporis diuturna perseverantia in eisdem actibus, & tres actiones, etiamsi totius populi sint, consuetudinem efficere non possunt. Ita Lorca *loco cit.* Cui etiam adde Præpositum *in p.2. D.Thomæ, q 99. dub.1. n.8.*

4. Apponam etiam hic opinionem Duualii *in p.2. D Thomæ, tract. de legibus, q.7.a.3.* ubi sic ait, Ubi nulla est in contrarium lex, asserendum est actus extrajudiciales ad consuetudinem introducendam sufficere. Quot autem requirantur, respondet Emmanuel *verb. Consuetudo, n.5.* illud dici consuetum seu solitum, quod bis factum est; citatque Jasonem *in l. de quibus, ff. de legibus, n.51* asserentem duos actus judiciales notorios ad inducendam consuetudinem satis esse quod ego verum censeo, dummodò illi actus non sint adeò distantes: nam si actus illi judiciales per longum tempus, utpote per decennium à se invicem distarent, non introduceretur per eos consuetudo: si enim lex per decennium non observata desinat obligare, multò magis actus per decennium nullo modo reiteratus desinet concurrere ad introducendam consuetudinem, nisi fortè materia ipsius consuetudinis esset de rarissimè contingentibus: tunc enim duo actus judiciales non obstante tali distantia inducerent consuetudinem. Hæc Duuallius.

R E S O L. XIV.

An ad stabiliendam consuetudinem requirantur saltem aliqui actus judiciales? Ex p.6. tr.5. Res.8.

§.1. PLures auctores requirunt actiones judiciales duas ad minus, ut consuetudo legitimè præscripta censeatur. Sylvest. *verbo Consuetudo, q 4.* Antoninus *1.p.tit.16. c unic §.4.* & alii. Quod deduci videtur *ex leg. cum de consuetudine, ff. de legibus,* ubi dicitur ad discernendam consuetudinem, primum quidem illud explorandum arbitror; an etiam contradicto aliquando judicio consuetudo firmata sit, & *ex cap. Abbate, de verb signif.* ubi insinuatur idem judicium contradictum necessarium fuisse.

2. Sed opinio contraria est tenenda, quam tuetur Præpositus *in p.2. D.Th. q.97. dub.1. n.8.* Sylvius etiam *in p.2. q. 97. a.2. concl.8.* Gordonus *in sum tom.1. lib.2. q.14. c.5. num.* 29. Granado *in p.2. controvers.7. tract.3. p.2. disp.16. sect.2.*

num.15. Lorca disp.29.membr.3. Vasquez disp.177.c.7. Poncius lib.6.c.6.n.2. Suar. lib.7.c.11.n.2. Salas disp.19.sect.11.n.95. Donellus lib. 1. Comment. c. 10. & ibi Osualdus litt. H. Cojacius lib.20. observ.c.1. Guillinus lib.20. observ.c.31.nu.8. & alii: & ratio est, quia rerum judicatarum auctoritas non inducit consuetudinem, sed probat. Unde l.36. de legib. consuetudo à rerum judicatarum auctoritate secernitur per particulam, *aut*, quæ disjunctionis nota est. Deinde quia vera causa consuetudinis est Principis aut populi consensus qui non minus animum suum actibus extrajudicialibus, quam judicialibus, declarare possunt. Præterea multo majoris auctoritatis videtur esse longo tempore & sine dubitatione confirmatus usus, quàm quod in contradictorio judicio fuerit obtentum.

3. Dicendum est igitur ad inducendam consuetudinem non requiri actiones judiciales; ita ut decreto & sententia judicis in aliqua causa vel causis juxta consuetudinem pronuncietur jus; sed sufficere actiones vulgares, & extra judiciales.

RESOL. XV.

Quales actus ad stabiliendam consuetudinem requirantur?

Et an requiratur, quod actus, ex quibus consuetudo constat, careant omni malitia, vel necessarium sit, quod tales omissiones, quibus lex abrogatur, sint peccaminosæ, saltem in principio?

Et an posteri consuetudinem ab aliis majoribus introductam observantes excusentur à culpa, nec investigare teneantur, de illius justitia, sed possint illam præsumere? Ex p.6.tract. 5.Res.9.

§.1. REspondeO, quòd ad stabiliendam consuetudinem requiruntur actus voluntarii, & consequenter non ex errore & ignorantia: unde si per vim, aut metum gravem populus aliquid faceret etiam per longum tempus, utique talis non erit consuetudo sufficienter introducta. Ita Sacra Rota in Giennensi portionis die 13. Novembris 1613. coram Burato p.1.dec.19.nu.11. Præpositus in p.2. D Thomæ, q.97 dub.1.a.6. Granado in p.2. D.Thomæ, controvers.7.tract. 3.p.1.disp.16.sect.2.num.14. ubi sic ait: Necesse est ad obligationem consuetudinis eam non esse inductam errore facti vel juris: si enim populus putaverit propter aliquam deceptionem se obligari, aut dari causam, quæ verè non datur; non manebit obligatus. Etenim obligatio consuetudinis oriri debet ex libera voluntate eorum, qui se obligare voluerunt: ubi autem est deceptio seu error, non est libera voluntas se obligandi, error, enim impedit liberum consensum, v.g. inducta est consuetudo celebrandi festum talis Sancti in aliquo oppido, quia existimabat ibi esse sepultum corpus ejus; ita ut hæc fuerit adæquata causa celebritatis, si constaret eam fuisse deceptionem, quia ibi Sanctus ille sepultus non erat, cessabit consuetudinis obligatio. Similiter si propterea consuetudo aliqua inducta esset, quia credebatur tale vel tale opus non esse prohibitum in jure, eo ipso quòd constaret esse prohibitum, non obligaret consuetudo quippe quæ ob errorem inducta fuit. Vide etiam Suarez lib. 7.c.12. per totam, Gurdonum in summ.tom.1.lib.2.q.14.c 5. per totum, Cui adde Castrum Palaum tom.1. tr.3. disp.30. pun.2.§.3.n.11. qui adducit duo exempla, quibus glossa in c.quod non ratione, ff. de legib. & Panormitanus in c.fin de consuet. utuntur: videlicet si consuetudo sit aurigam obligatum non esse de periculo vini, quod in plaustro defert, si dominus vini plaustrum comitetur; eo quod existimet nullum jus habere, nulla est consuetudo, quia fundamentum illius est error, quo cessante evanescit consuetudo; secus verò si ex alio errore inducta foret. Et hac ratione dicit Suarez n.5. adversùs Rochum, si populus consuevit non extrahere frumentum è Civitate, quia credebat id sibi esse prohibitum; non ideò consuetudinem obligantem inducere: quia non abstinuit ab illa actione animo inducendi consuetudinem, sed animo observandi legem, quam sibi esse positam existimabat.

Sup. hoc sup. in Res 1 §. Ergo paulò post initium, vers. Secundò & ad salciendas [illegible] hujus §. lege Res. 13.

2. Notandum est etiam non requiri, quod actus, ex quibus consuetudo constat, careant omni malitia, ut habeatur ipsa rationabilis: imò dicit Suarez loc.cit.c. 18.n.8. necessarium esse, quod tales omissiones, quibus lex abrogatur, sint peccaminosæ saltem in principio, quia si provenirent ex aliqua rationabili excusatione, inquit, non declararent voluntatem legi contrariam: ut si occurreret necessitas excusans, tunc enim non esset dissuetudo, sed purus non usus legis, qui ex omnium sententia non sufficit ad legis abrogationem inducendam: quod si vero tam frequentes sint ejusmodi occasiones, sive necessitates, ut possint ostendere legem esse incommodam, aut inutilem, tunc consuetudo propriè abrogabit legem: sed quia manifestatur ejus inutilitas, hinc per se emorietur & cessabit. Idem docet latius Suarez eodem loco, n.25. ubi dicit Cajetanum hoc loco ad secundum, & omnes ita sentire. Quòd autem per actus malos saltem ab initio legis abrogatio fieri possit, hinc mirum videri non debet, quia actus illi non concurrunt, tanquam causa per se istius abrogationis, sed tanquam causa per accidens, & sine qua non: nam causa per se est legalis voluntas, sive jus, quod voluit legem aliquando cedere consuetudini inolitæ, quæ subnixa sit probabilibus saltem rationibus, ob quas Legislator possit rationabiliter legem mutare, quod secundùm rectam rationem ordinatum est, ut succurratur subditorum infirmitati, & regimen communitatis sit suavius. Interim verò quòd tandem resultat ex ejusmodi consuetudine, non est malum, scilicèt quòd similes actus postea sine malitia fiant ablata nimirum lege, & in hoc consentire censendus est Princeps abrogando legem. Et hoc modo licèt consuetudines illius actus, quibus constat, sint irrationabiles, prout sunt (quia videlicet contra positam legem) non tamen in substantia, sive ab intrinseco, quia possunt licitè fieri, sublata scilicet lege, neque in termino aut effectus; quia Princeps propter istam consuetudinem prudenter & rationabiliter potest legem abrogare; & sic consuetudine completa, & lege abrogata actus postea licitè fiunt, & jus quoque ad eos liberè faciendos rationabile est: quia non est nisi quædam carentia sive solutio à lege prohibente, quæ rationabiliter auferri potuit. Et hæc omnia docet Joannes Wigers in p.2.q.97.art.3. n.15. & 17 & Lorca to.2 disp.20.membr.2. in fine.

3. Et tandem nota posteros consuetudinem à suis majoribus introductam observantes à culpa excusari, nec investigare teneri de illius justitia: sed posse illam præsumere. In quo sensu dixit Basilius de Leon ex Bartolo in l. de quibus, ff. de legibus, quòd ab omnibus fit, rectè fieri præsumitur. Intelligendum tamen est, quando toto tempore necessario ad præscriptionem consuetudo prævaluit. Denique si consuetudo immemorialis fuerit, præsumenda est justa & rationabilis, etiamsi esset contra dispositionem legis anterioris, quia ratione temporis diuturni præsumitur in ea justus titulus. Et ita ex Alexandro, Avendaño, & Salas. docet Castrus Palaus to.1.disp.3.tr.3.pun.2.§ 1.n.5.

Sup. hoc sup. in Res. 1. §. ult. & in Res. 7 §. ult. post med. vers. successorem, & in to. 4 tr. 3 Res. 166 § [illegible]

RESOL. XVI.

An actus supradicti debeant procedere ex intentione introducendi consuetudinem, hoc est, introducendi obligationem?

Et pro praxi quinam actus consuetudinem non introducant, in corpore hujus Resolutionis aliqui casus adducuntur, & explanantur. Ex p.6.tr.5.Res.30.

§.1. AFfirmativè respondeo cum Villalobos in summa, to.1.tr.2 diffic.38.n.10. ubi sic ait. (Item es necessario para que la costumbre tenga fuerça de ley que lo haga el pueblo, como obligado, y no de su libre voluntad, como todos tienen, que claro esta, que los que de sò devocion ayunan las vigilias de N.S. y no por obligacion, no inducen costumbre.) Ideò ad judicium ferendum de consuetudine, necessariò attendendum esse, qua intentione fuerit incœpta & continuata. Requiritur enim, ut tempore requisito ad præscriptionem continuata fuerit consuetudo animo inducendi obligationem; etiamsi à principio ex devotione fuerit incœpta. At si solùm ex devotione incepta & continuata est, nullam obligationem inducit, ut non inducit consuetudo salutandi Virginem ad signum Campanæ noctis jejunandi in Sanctorum vigiliis, sumendi aquam benedictam in ingressu Ecclesiæ, panem benedictum diebus Dominicis, & cinerem benedictum primo die Quadragesimæ, & ramum in Dominica Palmarum, recitationem matutini ante Missam, & alia exempla bis similia congerit Bellarminus lib.2. de Romano Pontifice capit. 18. Suar. lib.7.cap.14. num. 6. Salas disp.19.sect.11. sub num 92. Azor. tom.1. lib.5.cap. 18 q.5. Idem est, si ex urbanitate, aut liberalitate alicui obsequium, vel beneficium præstaret populus etiam multo tempore, non inde ex necessitate obligatus manat continuare: quia cùm solum ex urbanitate & liberalitate introducta sit consuetudo, non potest aliam in continuatione obligationem inducere. Sic Menoch. de arbitr. lib.2. cent.3. casu 494.n. 4. Et hæc omnia docet etiam Præpositus in par.2. D.Thomæ, q.97.art.2.conclus.8. Castrus Palaus to.1.tract.3. disput.3. pun. 2.§.3.n.12. cui adde Montesinum in part.2. D.Thomæ, to.2. disp.23 q.13.n.223. ubi ita asserit: Quarta conditio est, ut consuetudo habeat vim legis, quod aliquid observetur ex consuetudine tanquam necessarium, & non solùm ex devotione. Unde qui habent consuetudinem recitandi Officium Beatæ Mariæ in Choro vel extra Chorum, propter

Sup. hoc in to. 3 tr. 1 Res. 80. § 2 & in par. 10 tr. 4 Res 174. §. Inter prædicta cum hoc. Denuo de hoc quod in 2. Res. 19 §. Nec obstat ... ab Sequitur, Dices, & in Res. 94. § Ad secundum, & seq.

ter solam devotionem, non peccant omittendo illud, quia non est consuetudine receptum apud illos, quòd illud recitare sit necessarium. Sed quando consuetudine receptum est in aliquo populo agere diem festum, & audire Sacrum determinato aliquo die, vel jejunare, aut abstinere ab esu carnium, ita quòd si receptum istud consuetudine tanquam necessarium ad non peccandum, talis consuetudo est, quæ habet vim legis, ut optimè dicit Sotus loco cit. Ita Montesinus, cui adde Joannem Vvigers in part.2.q.97. art.3.n.24. Hinc rectè sacra Rota in una Giennensi portionis die 13. Novembris 1613. coram Buratto part 1. decis.19.n.14. statuit consuetudinem tunc induci, quando actus efficiuntur animo, & intentione eam inducendi.

R E S O L. XVII.

Quomodo cognoscatur consuetudinem esse introductam animo inducendi obligationem?

Et assignatur quatuor conditiones, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare. Ex p.6.tr.5.Res.11.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 6. Res. 14. prope fin. & vers. Ad rationes, & in Res. 13. §. Cum, & ex Jure do. Divino Resol. 17. §. Sed ego, & in Res. pe. §. ult. & in Res 93 §. Dicendum, & in tom. 4. tr. 4. Res. 33. §. Quod secundum, & quod hoc in to. 1. & ex Res. 86. lege do. Bolnam §. 3. a fin. 4.

§.1. AD hunc casum ita respondet Joannes Vvigers *in p. 2. D.Thomæ q.97. art.3. concl.3. num.29.* Quarta difficultas est, quando quidem dictum sit, ut consuetudo inducat aliquando legem, debere à populo illam frequentari eo animo, ut in jus transeat: unde constare poterit de tali intentione populi, cùm hæc in actibus non se monstrat? Respondetur de hac re non posse quoque determinatam regulam tradi, qua id certò cognoscatur; sed morali judicio prudentum esse æstimandum: ad quod rationabiliter formandum (quando intentio populi non est aliter explicata) poterunt hæc servire, ut attendatur in primis ad opinionem populi, quam habet de materia consuetudinis, si enim judicet eam necessariam: aut plurimum conducere ad tranquillum regimen, vel ad notabile bonum communitatis; vel indecorum fore respectu Religionis aliter agere, magnum hoc erit judicium, quòd intentio populi sit inducere legem. Item si illi, qui contrarium faciunt, à populo reprehendi solent: rursùs si populus passim existimet se malè agere, si faciat contrarium. Ita Vvigers.

2. Sed Suarez *de legibus, lib.7.c.15.n.13.* & Castrus Palaus *tom.1. tract.3. disp.3. punct.2. §.3. n.13.* magis clarè quatuor conditiones assignant, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare. Prima, si consuetudo sit rei gravis, difficilis, & communiter servata à populo, quia non solet populus uniformiter convenire in his actibus, nisi quando se obligatum sentit. Secunda, si viri timorati male sentiant de his, qui non servant consuetudinem, vel communiter populus scandalizatur. Tertia, si Prælati & Superiores puniant violantes consuetudinem. Quarta, si materia consuetudinis, & illius obligatio multum conferat Reipublicæ: quælibet enim ex his conjecturis non leve est indicium obligationis. Et hanc sententiam docet etiam Præpositus *in p 2. D.Thomæ q.97. dub.1. n.7.* Jacobus Gordonus *in summa, tom.1. lib.2. q.14. c.4. n.16.* Vide etiam Megalium *in Promptuario, verb. Consuetudo, n.5.*

R E S O L. XVIII.

Utrum, quando dubitatur, an consuetudo fuerit introducta ex animo devotionis, vel ex animo se obligandi, sit præsumendum introductam fuisse animo obligandi? Ex part.1. tr. 10. Res. 30.

hoc in Resol. & in earum

§.1. SUppono, quòd ad inducendam consuetudinem, quæ vim legis habeat, & obligationem pariat, requiritur, ut id, quod inducitur per consuetudinem, introducatur, & observetur per modum præcepti, & obligationis: unde, quod frequenter efficitur ex sola devotione, vel consilio, non inducit obligationem, sicut quando efficitur aliquid cum ignorantia, putantes ad illud teneri: & idem ait Villalobos *in sum. tom.1. tract.2. dub.38. n.5.* (Para introduzir costumbre se requiere, que los que la introduzen, tengan voluntad de obligarse, y lo hagan de cierta ciencia, y no por ignorancia, pensando, que estan obligados: y assi pienso, que es la costumbre de no comer huevos entre años los viernes, porque los actos, que introduze la costumbre, han de ser voluntarios, y no ay cosa tan contraria à la voluntad, como el error.) Unde apparet, non esse ita clarum, ut aliqui putant, an consuetudo, quæ in aliquibus locis viget non comedendi lacticinia in diebus jejuniorum infrà annum, obliget ad mortale. Sed de hoc alibi. Nunc ad propositam quæstionem respondendo assero contra Reginald. *in praxi, tom.1. lib.13. c. 3. sect.1. n.244.* & Azor. *p.1. lib.5. c.18 q.5.* quòd quando dubitatur, an consuetudo fuerit inducta ex animo devotionis, vel animo se obligandi, præsumendum sit, non inductam fuisse tanquam obligatoriam: & ita docet Suarez *de legib. lib.7. cap.15. n.13.*

R E S O L. XIX.

An in dubio si consuetudo sit introducta animo obligandi, obliget?

Et an sit obligatio servandi consuetudinem, quæ in initio inchoata fuit ex devotione, sed postea continuata fuit, ut obligatoria? Ex p.6. tr.5. Res.12.

§.1. REspondeo negativè. Quoties igitur communi judicio obligatio consuetudinis non est recepta; sed in dubio versatur: tunc cæteris paribus potiùs est inclinandum in eam partem, quòd consuetudo sit devotionis vel honestatis, quàm quòd sit juris & obligationis, quia generalis est regula, quòd in dubio nullus præsumitur se velle obligare. Ita Vvigers *in part.2. D. Thomæ, q.97. art.3. n. 29* qui citat Suar. *lib.7. cap.15. n.13.* quibus adde Villalobos *in summa, tom.1. tract.2. difficult.39. n.3.* Castrum Palaum *tom 1. tract.3. disp.3. punct.2. §.3. n.13.* & Bonacinam *de legibus, disp.1. q.1. punct. ult. §.3. n.21.* Quibus adde, & novissimè Bassæum *in floribus Theologiæ practicæ, verb. Consuetudo, n.7.* ubi sic ait: Non quælibet consuetudo obligat sub peccato mortali; sed illa sola, quæ inducta fuit per modum præcepti: unde non est obligatio ex justitia servandi consuetudinem in iis, quæ ex mera liberalitate, aut urbanitate geri consueverunt: tamen obligatio esset servandi consuetudinem, quæ initio inchoata fuit ex devotione, sed postea continuata fuit, ut obligatoria. In dubio autem, an consuetudo inducta fuerit ex devotione, an animo se obligandi, præsumendum est non fuisse inductam animo se obligandi, sed potiùs animo devotionis: quia nemo præsumitur velle sibi onus imponere, neque obligare; nisi aliter constet de ipsius voluntate, & an sint sufficientes conjecturæ ad judicandum animo se velle obligare.

Sup. hoc in Res. præcedenti, & seq. & supra in to. 1. Res. 41. in fin. & in to. 2. tr. 2. Resol 86. §. His, & in to. 3. tr. 6. eadem doctrina Res. 13 prope fin. §. 1. & vers. Indequam, & in Res. 94 §. Vel secundo, ad med. Unde, & in to. 4. Res. 27. §. ult. & in tract. 3. Resol 91 & etiam ubi.

R E S O L. XX.

An dubius de præcepti obligatione per consuetudinem introducta, teneatur illam observare? Ex p.4. tr.3. Res.58.

§.1. AFfirmativè respondet Azorius *tom.1. lib.5. c.18. quæsito 1.* ubi sic ait: Quandocumque populus, aut civitas dies festos usu & more colit, & observat, si id usu receptum à majoribus servet, consuetudo vim legis habere censetur. Idem quoque juris est, si ita ex more servet, ut ejus consuetudinis memoria non extet, quandonam introduci cœperit. Item si ambiguum sit, consuetudine, necne res observetur, tutius est eligendum, & proinde existimandum est, eam esse consuetudinem legis vim & rationem habentem; Ita Azorius.

Sup. hoc in duob. præcedentib. Res. & in aliis pariter in annot. Res. 39.

2. Sed adversùs illum contrariam sententiam tenendam esse existimo, quam docet Suarez *de legibus, lib.7. cap.15.* ubi sic asserit: In dubio de obligatione præcepti per consuetudinem inducta, ac cæteris paribus, potius est inclinandum in eam partem, quod consuetudo sit devotionis, vel honestatis potius quàm obligationis; quia generalis regula est, quòd in dubio nemo præsumitur velle obligari, neque expedit multiplicari præcepta ubi moraliter certa non sunt, vel saltem probabilia. Ita ille, & post illum novissimè Ludovicus Mœratius *in summam Divi Thomæ, tom.1. tractat. de legibus, disputat.15. section.2. num.3.* vir quidem doctus:

R E S O L. XXI.

Quinam possint consuetudinem introducere?

Et an postquam consuetudo est approbata tacitè, vel expressè à Superiore, absque dubio cæteri teneantur servare illam?

Et an peregrini teneantur ad consuetudinem? Ex part. 6. tr. 5. Resol. 14.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in summ. tom.1. tract.2. difficult.38. n.4.* (La costumbre no la puede introduzir persona particular, sino que la ha de introduzir el pueblo, que puede hazer ley, como dizen Bartolo, Jason, Panormitano, Roque, Suarez, y otros muchos que trahen. Bien es verdad que la Comunidad de los Clerigos es bastante para introduzir costumbre contra el derecho Canonico, como dizen los mismos, porque aunque los Clerigos de echo no pueden hazer leyes, son capaces para poderlas hazer, y assi mismo la comunidad del

pueblo de los legos puede haser costumbre acerca de la ley Ecclesiastica, como del ayuno, ò de guardar una fiesta, porque se haze de consentimiento tacito de los Prelados de la Yglesia, y assi como ellos con este consentimiento podrian hazer ley, tambien pueden hazer costumbre. Assi mismo podrian hazer costumbre la Comunidad de los Mercadores en sus tratos, como supone Suarez. Tambien la Comunidad de las mugeres, qual es un Monasterio de Monjas puede introduzir costumbre, como sea acceptada del Prelado tacitamente, ò espressamente, como tiene Bartolo, y le sigue Suarez por dezir, que es capaz de la ley.) Ita ille. Cui adde Suarez *lib.7.cap.9.* Castrum Palaum *to. 1. tr.3. disp. 3 punct. 3.* Salas *disp.19 sect.11 n.90. & seq.*

Sup. hoc in 5. p. ... Ref. ... vers. ...

2. Nota tamen quòd licèt consuetudo sit introducenda à majori parte Communitatis, quæ potest illam introducere: verùm quando consuetudo est contra legem priorem, & minor pars seniorum, prudentiorum, ac præcipuorum civium sciente Principe aut superiore recipit talem consuetudinem, nec Princeps punit illos, cum possit; videtur consentire in hoc, atque adeò talis consuetudo poterit habere vim legis: quia quamvis sit à minori secundùm numerum, est tamen a majori secundùm qualitatem. Ita Montesinus *in par. 2.to.2.disp.23.q.15.n.222.* qui etiam addit, quòd postquam consuetudo est approbata tacitè vel expresse a superiore, absque dubio cæteri tenentur servare illam, itaut si sit consuetudo generalis Regni aut Provinciæ, omnes illos Regni aut Provinciæ teneantur servare: si autem sit alicujus specialis oppidi, omnes oppidani, imò ad consuetudinem tenentur peregrini, sicut diximus teneri ad leges. Qua ratione Hispani, dum vivunt in Italia, tenentur in Sabbato abstinere ab esu intestinorum; & extremitatum, &c. Contra verò Itali, cùm sunt in Hispania, non tenentur ratione consuetudinis.

Sup. hoc majore parte ... Ergo non potest.

Pro peregrinis ... Ref. ... Secundo, & Tertio, & pro Hispanis & Italis ... Confirmatur ... &c.

R E S O L. XXII.

An mulieres possint introducere consuetudinem? Ea p.6.tr.5 Ref.15.

§.1. Mihi circa præsentem quæstionem placet opinio Montesini *in p 2.to.2.disp.24.q.13 n.220.* ubi sic ait: Conditio consuetudinis est, quòd sit introducta vel recepta à majori parte populi; imò verò addunt Sylvester, & Angelus non sufficere quamcumque majorem partem eorum, qui sunt habiles ad faciendam consuetudinem vel legem. Unde pueri, ebrii, amentes, & alii hujuscemodi, sicut non sunt habiles ad præstandum consensum, ita neque ad faciendam legem aut consuetudinem; atque adeò major pars non debet computari ex parte istorum. Idem dicunt prædicti Doctores de mulieribus, Sed hoc crediderim esse limitandum: nam quamvis verum sit, quòd mulieres regulariter non possint introducere consuetudinem generalem obligantem omnes etiam viros; sicut regulariter non sunt habiles ad condendas leges, benè tamen potest per mulieres introduci consuetudo habens vim legis obligantis ipsas, non viros. Ut si in aliquo loco esset consuetudo, quòd mulieres audierint Sacrum in Sabbato, vel jejunarent feria sexta in honorem B. Mariæ. Ita Montesinus, & ego.

R E S O L. XXIII.

An Consuetudo laicorum obliget Clericos?
Et an Clerici teneantur servare festa, & jejunia, si qua vigeant ex consuetudine laicorum introducta? Ea p.6.tr.5.Resol.16.

§.1. Respondet Joannes Vvigers *in p.2.q.97 art.3.n.32.* Quòd si consuetudo sit in materia civili, quæ vim suam sortiri debeat ex consensu Principis sæcularis, non obligare Clericos per se loquendo: puta Princeps sæcularis etiam per expressam voluntatem non potest obligare Clericos: ergo minùs per tacitam. Imò nec possunt Clerici consentire in aliquam subjectionem contra suam exemptionem, & Ecclesiasticam libertatem, Quod si materia sit mixta, ut si pertineat ad politiam civilem & Ecclesiasticam, & in utraque servetur per utriusque status homines consuetudo communis, tunc erunt quasi duæ consuetudines, & à parte rei duo jura; unum civile habens vim à consensu Principis Laici, & alterum Ecclesiasticum habens vim à consensu Superioris Ecclesiastici, & proinde etiam Clerici eo tenebuntur. Denique si materia sit spiritualis, & ad bonum animæ tendat, ut jejunium, festivitas alicujus diei ad divinum cultum, sic quidem erit una consuetudo & obligabit Clericos & Laicos, quatenus vim accipit ex consensu, & potestate Superioris Ecclesiastici, qui in utrosque habet suam jurisdictionem spiritualem, ubi etiam non considerantur subditi, tam ut Laici vel Clerici distincti ordinis, quàm omnes ut Christiani.

Sup. hoc in ... Ref. ... &c.

Sup. hoc materia spirituali ... Ref. ...

2. Imò poterit unus solus Laicorum inducere consuetudinem, cujus obligatio etiam ad Clericos se extendat, si tacita Episcopi adsit voluntas inducendi jus Episcopale consuetudinarium pro sua Diœcesi, quod quidem potest & præsumitur etiam ita velle, quando materia consuetudinis de communi est Clericis & Laicis, & æqualiter utrosque, aut magis Clericos decens; ut non possit sine scandalo Laicis magis: quàm Clericis intelligi obligatio imposita; idque præsertim quando totus populus simul in hoc convenit; quia respectu talis consuetudinis non consideratur populus ut Laicus distincti ordinis contra Clericos, ut nunc indicavimus; sed ut Christianus, quod utrisque commune est ut hinc hujusmodi consuetudine possint vincere Clericos, & etiam in ordine ad illos eam introducere. Hucusque Vvigers. Cui adde Suarez *lib 7. capit.16. numer.9. & seq.* cum Salas *disput. 19. sect. 15. numer. 115.* & Azorio & *tom. 1. lib.5. cap.18. quæst. 12.* & Gordonius *in summa, to. 1. lib. 2. quæst. 14. c.6. n.11.*

3. Non desinam tamen hic apponere etiam verba Francisci Sylvii *in part.2. D. Thomæ, qu.97. art.2. concl.10.* ubi sic ait: Consuetudo Laicorum non potest Clericos obligare, nisi vel indirectè, sicut in materia, quæ communis est Clericis & Laicis: vel nisi interveniat consensus tacitus Superioris Ecclesiastici. Ratione prioris, Clerici non possunt frumenta, vel alias res venales pluris vendere, quàm habet consuetudo, quæ adhuc viget. Ratione posterioris, Clerici tenentur servare festa, & jejunia, si qua vigeant ex consuetudine Laicorum introducta. Ita Sylvius.

Sup. prima ... in Resolutione ... Ref.

R E S O L. XXIV.

Quas personas consuetudo obliget?
Et an consuetudo extendatur de persona ad personam, vel de loco ad locum, aut de Civitate in Civitatem, vel de casu ad casum?
Et an consuetudo obliget Principem, aut Senatum Supremum?
Et quid quoad forenses, exteros, & peregrinos, vel subditos extra territorium, &c. Ea p.6. tr.5, Ref.17.

§.1. Respondeo in hac parte consuetudinem æquiparari legi: nam sicut lex obligat subditos, ita & consuetudo: & sicut lex non obligat extra territorium pro quo fertur, ita nec consuetudo. Unde si hæc sit universalis totius Ecclesiæ, omnes Christianos indistinctè obligabit: si solius Regni alicujus, aut Episcopatus, omnes istorum districtuum respectivè incolas obstringet, & sic de cæteris communitatibus cum proportione. Generalis autem regula est, quòd consuetudo unius communitatis non obliget alteram distinctam; quia una non habet potestatem imponendi alteri legem, neq; ad hoc censetur Princeps præbere suum consensum: idque adeò verum est, ut consuetudo Episcopatus Romani, quatenus est particularis Ecclesia, non obliget Ecclesias alias, ut notat Panormitanus *ad c. fin. de fer.* quod etiam ex usu & praxi satis est manifestum.

2. Sed contra hanc regulam potest opponi capitulum *super eo, de cognatione spirituali*: ubi præcipitur cuidam Episcopo consuetudinem suæ Metropolitanæ Ecclesiæ, vel aliarum circumjacentium inquirere, & diligenter imitari. Ergo videtur, quòd consuetudo unius Diœcesis etiam obliget vicinam, & præsertim si sit consuetudo Ecclesiæ Metropolitanæ. Respondetur negando consequentiam: nulla enim est ratio, cur magis consuetudo unius Episcopatus, quæ illius est propria, vel etiam Ecclesiæ Metropolitanæ, modò ejus tanquam particularis Episcopatus habeatur propria, obliget alios Episcopatus, quam quòd propria illarum Ecclesiarum statuta obligent Episcopatus alios. Ad textum itaque allegatum dicendum erit, quòd loquatur de consuetudine, quæ est quidem totius Provinciæ, sed in aliqua Diœcesi non ita erit nota, quia forsitan à multis annis non acciderat casus, in quo praxis conformis, vel contraria tali consuetudini possit ostendi, tunc enim voluit Pontifex consuli Episcopos vicinos, & maximè Metropolitanum, & communi eorum consuetudini insisti, quæ scilicet ab illis observatur tanquam consuetudo totius Provinciæ, & non tanquam propria hujus vel illius Ecclesiæ tantùm. Et hæc omnia docet Vvigers *in part. 2. quæst. 97. articul. 3. conclus. 3. difficult. 5. numer. 30.* Et ideò dicendum est consuetudinem non extendi de loco ad locum, nec de persona ad personam, nec de casu ad casum. Et licet Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disputat. 3. punct. 4. §. 1. numer. 3.* teneat quòd,

Sup. hoc & seq. in hoc ... Resol. ... Quoad ...

quòd, si in aliqua Civitate non fuerit statutum, aut lex, aut consuetudo, quibus causa decidatur, recurrere debet judex ad consuetudinem vicinarum Civitatum, si rationabilis est, juxta *cap. cam eo, de cons. & cap. cùm olim, de consuetud.* & tradit *ibi* Panormitanus *n.1.* Et idem est in eadem Civitate circa diversum casum, si sit est eadem ratio & æquitas. Conceditur enim tunc extensio & usus præscriptionis, ut relatis aliis docet Menochius *suprà n.65.* Verùm ut rectè advertit Salas *disp.19. sect.14. nu.102.* hoc intelligendum est non de obligatione, sed de convenientia & æquitate: quia consuetudo unius Civitatis ad aliam authenticè non extenditur, neque de uno casu ad alium, ut dictum est. Et ita intelligendus est textus *in c. super eo, de cognat. spiritual.* non enim loquitur de præcisa obligatione, sed de æquitate. Ita idem Castrus Palaus *ubi suprà*.

Sup. hoc Sup. in tr. 1. Ref. 93. § Secundo, & § Tertio, & in aliis ... primo, & ... in Ref. ... & pro parte hic supra in Ref. ... in 10, 4 tr. ... Ref. ... secundo ... parte ibi in Ref. ... & in aliis Ref. ejus ... primo, & etiam secundo, & tertio.

3. Aliquæ verò quæstiones circa præsentem materiam, videlicet. An consuetudo obliget Principem vel Senatum Supremum? & an consuetudo Civitatis vel Territorii obliget? item an obliget Cives extra Territorium. Sed in his & similibus eadem ratio est in consuetudinibus quæ in legibus vel statutis scriptis propter rationem fundamentalem positam, quòd consuetudo, de qua tractamus est vera lex, & ab eadem potestate & jurisdictione procedit, solumque differt in modo, qui non variat rationem obligandi in omnibus illis casibus. Et ideò quæ de lege humana dicunt Doctores, ad consuetudinem applicanda sunt, Ita Suarez *lib. 7. c.16. n.8.* Vide etiam Azorium *tom. 1. lib.5. c.18. quæst. 13.* & Salas *disp 19 sect.16. n.106.* ubi docent consuetudinem non ligare exteros & peregrinos, nisi veniant animo commorandi; neque subditos extra territorium.

R E S O L. XXV.

An non usus possit introducere consuetudinem?
Sed difficultas est, an non usus possit abrogare legem, & quoad hunc effectum consuetudinem introducere?
Et an privilegia Religiosorum non amittantur per non usum nisi post 60 annos?
Imo post 100. annos? Ex p.6. tr.5. Res.18.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in summa, to.1. tr.2. difficult.39. n. 52.* (Quando el non uso contiene acto tacito contra la ley induce costumbre en contrario: como si manda la ley, que los Clerigos traygan corona, y no la traen, pueden introduzir costumbre: mas si el no uso contiene el tal acto contra la ley, no puede introduzir costumbre, como si no huviesse Hermafrodita en mil años, no por esso se introduce costumbre contra las leyes que hablan de los Hermafroditas: assi lo tiene Panormit. despues de Juan Andreas. Y en caso que el no uso introduce costumbre, quando el Legislador lo sabe, y no lo castiga pudiendo; bastaran dos o tres actos, como despues de Abad lo dize Azorio. El privilegio del Principe se pierde no usando del por diez años, como consta de una ley, salvo si no se usò del, porque no se pudo, ò no se ofreciò ocasion, como dizen otras leyes, ny tampoco se pierde por el uno uso, quando el Principe en el privilegio que dio dize, que dize, que pueda usar del como, y quando huisiere como dize Azorio. Los privilegios de los Religiosos no se pierden por el no uso, si no es en 60 años: por un privilegio concedido à San Benito el Real en Valladolid, que trae Fray Emanuel Rodriquez, y conforme à otro privilegio que concediò Eugenio a los Religiosos de San Pablo extra muros de Roma no se pierden sino por tiempo de cien años, como dize el P. Fray Manuel, Fray Juan de la Cruz, y Portel: porque dize que no se prescriba contra los bienes de los Religiosos, sino en el dicho tiempo, y los privilegios son bienes de la Religion.) Ita ille.

Sup. hoc in Ref. 99. ... in 10 ... 1. & in aliis Ref. 99. ... in 10, 2 tr. ... Ref. 30. § Ad non usum, ... Ref. 41 § ... non usu.

2. Sed manifestum est merum non usum non posse inferre consuetudinem, quæ vim legis habeat; cum solus usus eam inferat; eatenus, enim robur juris acquirit, quatenus in usu est: solùm ergo est difficultas, an non usus possit abrogare legem, & quoad hunc effectum consuetudinem inducere? In quo puncto Sylvester *q.8.* cum Panormitano *in cap. Joannes, de Clerico conjugato*. Marc. Burg. *in l.1. Tauri n. 164.* ex communi doctrina asserunt, non usum; si præcisè non usus sit, & non æquivaleat contrario usui, atque illum involvat, nulla temporis diuturnitate sufficientem esse, ut legi deroget: quia consuetudo usus est, & in non usu consistere non potest. Involvit autem non usus usum contrarium, quando lex præcipit aliquid fieri, vel, ut dici solet, statuit præceptum affirmativum, & prævalet non usus ejus, tunc enim cessatio ab opere, & non usus, usus quidam est. Sed hoc est intelligendum; quando cessat usus præcepti occurrentibus occasionibus & materia agendi: nam si materia raro occurrat non usus insufficiens est, ut legem abroget, v.g. lex disponit, ut hermaphroditus deputetur sexui prævalenti, hujus legis non usus, qui provenit ex raro eventu, ei derogare non potest. Et hæc omnia docet Lorc. *in p.2. tom.2. disp.29. de legibus, memb.3.*

R E S O L. XXVI.

An consuetudo possit abrogare pœnam legis, manente obligatione legis? Ex p.6. tr.5. Res.19.

§.1. NEgativam sententiam docet Castr. *lib 2. de legib. pen. c.22.* & alii penes ipsum asserentes consuetudinem abrogare non posse pœnam lege impositam, nisi simul abroget ipsam legem, seu ejus obligationem. Movetur; quia faciens contra legem committit culpam; ergo astringitur pœna, quia pœna est propter culpam, ergo consuetudo non potest abrogare pœnam legis manente legis obligatione.

2. Sed contrariam ergo sententiam teneo. Dico igitur posse legem pœnalem per consuetudinem quoad pœnam derogari, & manere quoad obligationem ad culpam: & ideo dicendum est per consuetudinem contrariam excusari à censura constitut. per Extrav. 1. *de simonia*, contra dantes, vel accipientes aliquid ob ingressum in aliquod Monasterium, non autem à peccato mortali. Et probatur aliis exemplis: nam olim filii Clericorum nascebantur servi ipso jure in pœnam paternæ incontinentiæ *cap. cum multis, dist. 15.* Et tamen per desuetudinem abrogata est pœna, manente obligatione ad culpam, ut *ibi* notat Gloss. Item in Extrav.g. *de reb. Ecclesiæ non alienandis*, variæ imponuntur pœnæ ipso facto, quæ in aliquibus locis per desuetudinem cessarunt, manente adhuc lege, ejusque prohibitione: ut etiam videre est apud Navarrum Et fundamentum est, quia potest aliquando rationabiliter auferri obligatio ad pœnam aliàs ipso facto incurrendam, etiamsi lex maneat: nam ita Pontifices etiam, aliquando etiam expressis constitutionibus ordinarunt, Nihil ergo obstat, quominus illud quoque possit fieri per aliquam consuetudinem, & consensum tacitum Superioris, sive personalem, sive legalem: neque hoc extendere dicendum est, ut delicta maneant impunita; sed ut aliis mediis & pœnis magis opportunis pro ratione temporis & personarum cohibeantur & castigentur. Hinc licèt in Extravag. nti 1. *de rebus Ecclesiæ non alienand.* Et in Clementina *Ambitiosa, eod. tit.* & in aliis multis decretis Pontificiis variæ pœnæ sint impositæ, eæ tamen jam usu cessarunt manente legis obligatione. Et ita docet Navarrus *c.27. n.250.* Gordonus *in summa, tom.1. lib. 2. q.14 c.6. n.22.* Montesino *in p.2. tom.2. disp.23. q.13. nu. 132. & 133.* Suarez *lib.7. c.19. n 3.* Salas *disp.19. sect.9. n.75.* Azorius *tom.1. lib.5. c.18. quæst.10.* Vvigers *in par.2. quæst.97. art 3. n 35.* Castrus Palaus *to.1. tract.3. disp. 3. punct.4. §.2. n 3.* Præpositus *in part.2. D.Thomæ, q.97. dubit. 2. num. 11.* Sylvius etiam *in part.2. qu.97. art.2. conclus.6.* & alii, Sed è contra quærendum est.

R E S O L. XXVII.

An consuetudo possit abrogare legem quoad culpam, manente obligatione quoad pœnam?
Et quid quando pœna supponit intrinsecè culpam, quales sunt Ecclesiasticæ censuræ? Ex p.6. tr.5. Res.20.

§.1. VIdetur negativè respondendum, quia cessante causa adæquata cessat effectus: ergo si propter consuetudinem cessat culpa, necessariò debet cessare pœna, sive lata, sive imponenda; quia culpa est causa adæquata pœnæ, & sic consuetudo aliter introducta irrationabilis erit.

2. Sed negativam sententiam communiter tenent Doctores; quia potest hujusmodi consuetudo aliquando esse rationabilis, quia luitur mulcta, aut quasi mulcta ab illis qui faciunt id, quod fuit lege prohibitum, etiamsi absoluta prohibitio jam non subsit: sed quæ erat lex pœnalis copulativa transierit in pœnalem disjunctivam. Confirmatur, quia sæpiùs ob justas rationes instituuntur ab initio hujusmodi ordinationes sive statuta, verbi gratia, vel quòd omnes tale vel tale quid faciant, vel talem aut talem summam pecuniæ pendant, aut aliam pœnam subeant. Patet hoc ipso usu in plurimis; ergo etiamsi ab initio lex sit lata copulativè, poterit supervenire ratio, quare rationabiliter Princeps mutare eam possit in merè disjunctivam, & per consequens eo casu, si quæ incipiat talis consuetudo, censebitur ea rationabilis, & successu temporis poterit legitimè esse præscripta. Et sic fortasse multæ leges civiles imponentes exactionem, vel prohibentes venari, vel aliquid ex Regno asporta-

portare, licèt ab initio directivæ fuerint, poterunt usu fieri merè pœnales, & quasi naturam mutare, quia non aliter sunt observatæ. Unde cousque etiam tantummodo contra illas præscriptum est.

3. Sed supradicta doctrina intelligenda est, quando pœna non supponit intrinsecè culpam: quia quando talis est pœna, non potest lex abrogari quoad obligationem directionis, quin etiam derogetur quoad hujusmodi pœnam. Tales sunt Ecclesiasticæ censuræ: & hinc lex, quæ prohibet aliquid sub pœna excommunicationis ipso facto incurrendæ non potest abrogari quoad prius, quin etiam abrogetur, quoad incursionem talis pœnæ; quia hæc pœna intrinsecè supponit culpam & inobedientiam, quæ locum non habebunt, si lex non obliget ad simpliciter abstinendum ab eo quod vetat: non sunt autem omnes aliæ pœnæ generaliter saltem dictæ talis naturæ. Poterit autem hujusmodi consuetudo inchoari hoc modo, quòd homines passim incipiant non plus tribuere legi, quàm quòd deprehensi in contrario facto solvant, vel luant pœnam appositam, idque existiment pro bono publico, aut bono regimine communitatis satis esse: & quamvis ab initio peccassent; quando tamen ex illa ratione agendi usitata sufficienter fuerit observata tacita voluntas Principis, huic se conformans, vel ipsa legitimè præscripta fuerit, liberantur tunc subditi ab obligatione directionis & peccato; sic quod tantùm remanebit obligatio ad solvendam pœnam, quæ erit apposita. Et hæc omnia docet Joannes Vuiggers *in parte* 2. *quæstione* 97. *articul.* 3. *num.* 37. & 38. Suarez *lib.* 7. *cap.* 19. *n.* 11. & 12. Castrus Palaus *tom.* 1. *tract.* 3. *disput.* 3. *punct.* 4. §. 2. *n.* 4. Salas *disp.* 19. *cap.* 9. *n.* 77. Gordonus *in summa*, *tom.* 1. *lib.* 2. *qu.* 14. *c.* 6. *n.* 23. & alii penes ipsos.

R E S O L. XXVIII.

An consuetudo possit abrogare legem prohibentem consuetudinem contrariam?

Et an mutatis rerum circumstantiis poterit etiam consuetudo legem mutare? Ex p. 6. tr. 5. Res. 21.

§. 1. **R**Espondeo, Suarez *lib.* 7. *c.* 7. *n.* 2. & *cap.* 19. *n.* 18. cum Salas *disp.* 19. *sect.* 7. *n.* 71. distinguere inter legem prohibentem introduci consuetudinem, & inter legem improbantem illam, dicuntque adversùs legem prohibentem consuetudinem futuram præscribi posse consuetudinem; secùs verò adversùs legem improbantem consuetudinem: quia non obstante prohibitione consuetudinis potest esse consuetudo rationabilis, & legitimè præscripta, ac consuetudo improbata, ut irrationabilis, rationabilis esse non potest. Ergo, &c.

2. Sed Castrus Palaus *tr.* 3. *disp.* 3. *punct.* 4. §. 2. *n.* 7. cum Basilio Pontio *de matr. lib.* 6. *c.* 6. *n.* 19. supradictam distinctionem veram esse dicunt; si quoties reprobatur consuetudo, reprobaretur ut dissona rationi, & contraria legi naturali aut divinæ, adversùs quam legem nulla consuetudo prævalere potest. At quia non semper reprobatur consuetudo, ut irrationabilis; sed quia Reipublicæ, aut Ecclesiæ non censetur conveniens: ideò existimo supradictam distinctionem necessariam non esse; sed idem esse dicendum de lege sic improbante consuetudinem, ac de lege consuetudinem prohibente: quia si prohibet Legislator consuetudinem, ideò illam prohibet, quia judicat esse Reipublicæ inconvenientem; cum enim judicet legem latam convenientem esse, ergo in idem redit prohibitio & reprobatio consuetudinis inconvenientia.

3. Verùm sententiam Suarez modo quo suprà distinguentem aliqui putant probabilem esse, & ideò Vuigers *in p.* 2. *q.* 97. *a.* 3. *n.* 43 docuit, quòd lex quæ tantùm revocat consuetudinem antecedentem, vel nudè prohibet futuram absque illius reprobatione, non impedit, quo minus consuetudo possit etiam talem legem abrogare. Ratio est, quia cum tali revocatione & prohibitione potest stare, quòd consuetudo sit rationabilis, neque enim lex sufficienter contrarium declarat, nudè revocando, vel prohibendo consuetudinem, quia potest Legislator habere justam rationem id sic ordinandi, & statuendi, & tamen ex altera parte possunt etiam occurrere aliquæ rationes probabiles, ob quas sine iniquitate & cum aliquo fundamento possit aliter ipse ordinare & constituere. Hæc Vuigers, quæ satis probant sententiam ipsius Suarez.

4. Notandum tamen est hic, quod licèt non potuerit per consuetudinem abrogari lex, quæ reprobat consuetudinem contrariam, quamdiu eædem manent rerum circumstantiæ, illis tamen mutatis poterit consuetudo etiam legem mutare. Ratio prioris partis est, quia hoc ipso, quo lex reprobat consuetudinem, declarat illam esse irrationabilem, aut corruptelam, quam diximus nihil posse valere, sive ad legem inducendam, sive abrogandam. Ratio posterioris partis est, quia non omnis consuetudo, quæ reprobatur, ideò reprobatur quòd sit contra jus naturæ, aut jus divinum: sed aliquando propter aliquam notabilem indecentiam, vel propter plura pericula, aut graviora incommoda communitatis, quæ cum tempore possunt mutari, ac proinde quæ uno tempore esset irrationabilis consuetudo, poterit alio tempore esse rationabilis, & sic desinere esse reprobata. Et ita docet Vuigers *in p.* 2. *D. Thom. q.* 97. *art.* 3. *n.* 42. Suarez *lib.* 7. *c.* 19. *n.* 24. Pontius *lib.* 6. *c.* 6 *n.* 9. Sanchez *lib.* 7. *c.* 4. *n.* 14. Azorius *tom.* 1. *lib.* 5. *c.* 17. *quæst.* 10. & alii.

R E S O L. XXIX.

An prior consuetudo maneat abrogata per legem, si in ipsa non efficiatur mentio de consuetudine in contrarium? Ex p. 6. tr. 5. Res. 22.

§. 1. **R**Espondet D. Antonius affirmativè, & colligitur ex *c.* 1. *de constit. in* 6. Sed aliqui distinguendum putant; quia aut consuetudo est generalis in tota Provincia aut Regno, aut specialis alicujus oppidi aut loci, vel determinati status personarum. Et quidem si consuetudo sit generalis abrogatur per legem subsequentem, quamvis illius non fiat mentio: si autem sit specialis, non potest abrogari per legem subsequentem, nisi expressè fiat mentio consuetudinis per verba abrogativa. Et hoc est quod dicitur *in d. c.* 1. *de constitut.* Ratio autem hujus differentiæ est, quia ut Legislator abroget priorem consuetudinem, per legem subsequentem, opus est ut noverit consuetudinem, & quando est consuetudo generalis, præsumitur jure nota à Legislatore: quando autem est specialis, potest ignorari in particulari, & præsumitur ignorari, si ejus non fiat mentio in lege subsequenti, atque adeò consuetudo specialis in isto casu non abrogatur. Et ita docet Montesinus *in p.* 2. 1. 2. *disp.* 23. *de legibus*, *q.* 13. *n.* 151.

R E S O L. XXX.

An si lex improbat consuetudinem per verba generalia, non solùm de consuetudine præterita, sed etiam de futura intelligatur? Ex p. 6. tr. 5. Res. 23.

§. 1. **A**Ffirmativam sententiam docet ex multis Sanchez *tom.* 2. *lib.* 7. *disp.* 4. *num.* 13. ubi sic ait. Si dicas per verba apposita, non obstante consuetudine non derogari consuetudini futuræ, sed soli præteritæ, juxta glossam celebrem *Clement. statutum*, *verb. consuetudine*, *de elect.* ac proinde non obstare, quominùs consuetudo postea introducta possit impedimentum dirimens abrogare abolendo jus Pontificium, quod illud statuerat. Non juvabit hæc evasio. Quia illa doctrina gloss. communiter reprobatur, & communis sententia docet utramque consuetudinem, ut multis citatis docet Tiraquellus *de retract. in præfat. n.* 13. & 19. Covarruvias *variar. c.* 13. *num.* 14. Burgos de Paz *l.* 1. *Tauri*, *n.* 464. & 479. Zavallos *in suis quæstionibus pract. q.* 704. *per totum*. Hæc Sanchez.

2. Sed non desinam hic adnotare sententiam Gloss. à Sanchez reprobatam approbare Suarez *lib.* 7. *cap.* 7. *à nu.* 1. existimantem verba illa generalia, non obstante contraria consuetudine, solùm ad præteritam consuetudinem se extendere, neque futuram respicere; quia improbare consuetudinem est quid odiosum; ergo non est extendenda, sed limitanda. Secundò, quia illis verbis solùm intendit Legislator tollere consuetudinem contrariam suæ legi; consuetudo autem quæ nondum est, non est legi contraria: ergo de illa lex non loquitur. Tertiò quia sæpè Legislator verbis claris consuetudinem futuram prohibet, ut si dicat, nolumus contra legem hanc aliquam consuetudinem valere; ergo cùm id non exprimit, censendus est solùm præteritam consuetudinem improbare.

3. Et tandem non desinam hic apponere verba illa Villalobos *in summa*, *tom.* 1. *tract.* 2. *difficult.* 39. *n.* 8. ubi sic ait. (Que diremos si en la ley se pone clausola, *non obstante quacunque consuetudine*? Respondeo con Covarruvia lo primero, que si la ley ò Canon reprobasse alguna costumbre por iniqua y mala, no solo condena la passada: si no la futura, porque es la misma razon de la una que de la otra. Lo segundo digo que si la ley reprobasse expressamente la costumbre futura, no puede prevalecer contra la tal ley costumbre, como dizen Abad, y otros que cita, salvo se viniesse nueva causa para induzir la tal costumbre, como lautamente lo prueva Covarruvias y Sanchez. Mas quando no dize mas, que non obstante consuetudine: no deroga mas que la passada.) Ita ille.

R E S O L. XXXI.

An consuetudo habeat vim interpretandi legem? Ex p.6.tr.5. Resol.24.

Sup. hac consuetudine lato in to. p. or. 1 on Ref. 18 loco §. Et eandem, & alios plures Resol. Et §§. alius aut.

§.1. RESpondeo affirmativè cum Muntesino *in par.* 1. *tom.* 2. *disp.* 23. *de legibus*, *q.* 73. *n.* 226. & aliis Doctoribus suprà citatis. Et ideò Sacra Rota in una Romana peosionis die 14. Februarii 1583. & in una Burgensi Quindenniorum die 5. Decembris 1601. coram Seraphino *dec.* 606. *n.* 17. & *dec.* 1410. *n.* 3. dixit consuetudinem esse optimam legis interpretem.

2. Sed pro majori intelligentia notandum est dupliciter posse consuetudinem interpretari legem: uno modo sic, ut tantùm sit judex & quasi testis veri, & germani sensus Legislatoris, qui ex modo & consuetudine servandi legem colligi potest, tanquam ex probabili videlicet, vel moraliter certo argumento, nisi aliunde de contrario constaret: cujus quidem argumenti tanta est efficacia, quod Doctores frequenter dicant legem esse interpretandam juxta consuetudinem loci, etiamsi oporteat verba legis minùs propriè exponere. Vide Glossam *in cap. nonnulli de rescript.* Quod etiam locum potest habere in consuetudine antecedente legem, si nimirum ad ejus conformitatem, vel confirmationem lex sequens appareat lata: alio modo potest consuetudo interpretari legem, tanquam scilicet causa concurrens ad introducendum & stabiliendum aliquem sensum legis, ejusque observationem, qui forsitan minùs cum prima Legislatoris mente congruat, vel plus aut minus contineat; & hanc virtutem intendunt potissimum Authores adscribere consuetudini, quando conclusionem suprà positam tradunt. Et probari potest, quia non est necessaria major auctoritas, nec expressior voluntas Legislatoris ad legem interpretandam quàm vel ad novam inducendam, vel ad inductam abrogandam, aut derogandam; quod consuetudinem præstare posse jam suprà demonstratum est. Hinc fit quod licèt aliquando ex verbis aut materia legis sit ambiguum, utrùm sub mortali obliget, & ideò per se sumpta foret in benigniorem partem interpretanda: nihilominus si constet eam consuetudinem esse receptam, tanquam graviter & sub mortali obligantem, debeat illa censeri hoc modo obligare; ut docet Sylvester *verbo, Præceptum, n.* 2. & Cajetanus 2. 2. *q.* 186. *art.* 9 *ad primum*, & Navarrus *c.* 21. *n.* 11. & alii.

R E S O L. XXXII.

An consuetudo possit lege abrogari?

Et notatur, quod per legem universalem non censetur abrogata consuetudo alicujus loci, neque statutum jus commune non continens, nisi talis statuti, aut consuetudinis fiat mentio specialis.

Etiamque advertitur legem specialem factam à Principe, vel Pontifice pro aliqua Civitate, aut Provincia non derogare consuetudinem illius Provinciæ, nisi expressè apponatur clausula derogatoria.

Et tandem quæritur, an Episcopus sicut potest revocare suam legem, ita & tollere consuetudinem suæ Diœcesis propriam? Ex p.6. tr.5. Res.25.

§.1. RESpondeo affirmativè *cap.* 1. *de constitut.* & ex *cap. cum consuetudine, de consuetud.* dummodo lex clarè & ex diametro contraria sit consuetudini, nam si consuetudo compati potest cum lege, etiamsi verba legis essent restringenda, consuetudo est observanda: nam juris correctio vitanda est, & consuetudo legitimè præscripta est quoddam jus.

2. Nota secundò, quod licèt per legem Generalem abrogetur consuetudo æquè generalis illi opposita; etiamsi illius non fuerit facta mentio, neque lex habuerit clausulam derogatoriam, tamen hoc non procedit quoad consuetudinem alicujus loci; ideò per legem universalem non censetur derogata consuetudo alicujus loci, neque statutum jus commune non continens, nisi talis statuti aut consuetudinis fiat mentio specialis, vel saltem in genere apponatur clausula derogatoria cujuscumque consuetudinis, vel statuti in contrarium: & ratio est, quia Princeps vel Pontifex locorum consuetudinem & statuta censentur ignorare.

3. Nota tertiò, legem specialem factam à Principe vel Pontifice pro aliqua Civitate vel Provincia, probabile est non derogare consuetudini illius Provinciæ, nisi expressè apponatur clausula derogatoria. Ex quo infertur idem esse dicendum de statuto facto ab aliqua Civitate, vel populo, ad cujus valorem Principis consensus requiritur: nempe tale statutum non derogare consuetudinem contrariam; nisi Princeps conscius fiat talis consuetudinis derogandæ: fortè enim si sciret consuetudinem, non præstaret consensum statuto derogatorio: ac proinde ignorantia consuetudinis, cui opponitur statutum, reddit consensum invalidum. Et omnia supradicta docet Suarez *lib.* 7. *cap.* 20. *n.* 7. & 8. & 15. Castrus Palaus *tom.* 1. *tr.* 3. *disp.* 3. *punct.* 1. §.1. *à n.* 2. *usque ad n.* 7.

4. Notandum est tamen hic obiter cum Granado *in part.* 2. *D. Thom. controvers.* 7. *part.* 2. *disput.* 16. *sect.* 3. n. 18. quòd Episcopus, sicut potest revocare suam legem, ita & tollere consuetudinem suæ Diœcesis propriam, quia hæc similis est legi.

R E S O L. XXXIII.

Qualis debeat esse consuetudo, ut lex non censeatur illam abrogare ex præcisa positione legis, sed addenda sit clausula derogatoria? Ex p.6. tr.5. Res 26.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Suarez *lib.* 7. *cap.* 20. *nu.* 12. Probabiliter censeo non esse restringendam regulam illius textus ad consuetudinem præscriptam, sed intelligendam esse de consuetudine rationabili & honesta, & tam publico usu, & tanto tempore firmata, quod sufficeret ad legem introducendam, si Princeps illam sciret; eo quod prudenti arbitrio verisimile sit Principem, fuisse in illam consensurum, si illam sciret. Tunc enim ob contrariam rationem non est verisimile velle contra illam obligare per legem generaliter latam, seu velle illam tollere, dum illam ignorat, nisi expressiùs id declaret: nam in talem consuetudinem & verba & ratio dicti cap. 1. optimè cadunt. Nam verbum derogandi rectè etiam tali consuetudine dicitur: tum quia etiam dici solet de aliis juribus justitiæ, quæ non sunt leges: ut dicimus Principem concedendo privilegium nolle derogare juri tertii: tunc etiam quia illa consuetudo de se sufficiens esset ad jus inducendum nisi obstasset Principis ignorantia: tum denique quia populus habet quoddam jus, ut non cogatur mutare talem consuetudinem, cui non intelligitur velle derogare Princeps, nisi id exprimat.

2. Sed his non obstantibus Castrus Palaus *tom.* 1. *tract.* 3. *disput.* 3. *punct.* 5. §. 1. *num.* 8. probabiliùs censet Reginaldus *c.* 1. *de constitut. in* 6. de sola consuetudine præscripta intelligendam esse: quia consuetudo, quæ præscripta non est, non est jus, neque facultatem tribuit illa utendi, ut constat ex superioribus, & omnes admittunt: ergo illa excusari non possunt subditi à legis observatione. Secundò, sola consuetudo præscripta prævalet adversùs legem latam: ergo sola illa impedit obligationem legis ferendæ. Tertiò, derogatio propriè est alicujus juris & facultatis: at ex consuetudine non præscripta nullum resultat jus, ergo nulla indiget derogatione talis consuetudo. Quartò, consuetudo introduci non potest resistente Principe: at qui legem contrariam instituit, resistit ejus introductioni: ergo, &c. Quintò, impediri legem consuetudine res est odiosa, & in Legislatoris detrimentum: ergo non debet extendi ad omnem consuetudinem. Sextò, consuetudo est stricti juris, strictèque est interpretanda, ut tradit Rota *in novissimis*, *p.* 2. apud Farinac. *d.* 115. *n.* 4. ergo sola præscripta debet obstare legis efficaciæ: quia sola hæc est, quæ propriè dicitur consuetudo: Et hanc Castri Palai sententiam tenet etiam Mascardus *de probationibus, concl.* 423. *n.* 17.

R E S O L. XXXIV.

An credendum sit Doctori testanti de consuetudine?

Et an in foro conscientiæ possit quis stare assertioni unius Doctoris testantis de consuetudine? Ex part. 6. tract. 5. Resol. 28.

§.1. AD hanc quæstionem ita respondet Villalobos *in summa, tom.* 1. *tractat.* 2. *difficult.* 39. *num.* 12. (Advierte que no convienen los Doctores en si, se ha de creer, ò no a un Doctor, que testifica la costumbre, dizen que si Bartolo, Gomez, y Mascardo con muchos que refieren. Mas los contrario tienen Jasun, Navarro, y otros, que refiere Mascardu y funda se en que las cosas que son de hecho, como es costumbre muchas vezes engañan à los muy prudentes, como dize una ley, y en otras razones, que alli trae Mascardu. Esta segunda sentencia me parece mas verdadera, salvo quando el Dottor testificasse de la costumbre de la Tierra donde vive, que entonces parece que se le devia dar credito.) Ita ille. Dicendum est igitur Doctori excellenti testanti de consuetudine credendũ esse præsumptivè.

Sup. hoc in to. 1. tr. 5 Res. 91 §. Et quidem, & in to. 3 tr. 4. Res. 1. §. alias & vers. & quod credendum.

privè, non concludenter. Vide Sanchez *tom.2. lib.7. disp. 17. num.8.* Salas *de legibus, disputat.19. section.18.* & alios penes ipsos.

2. Non desinam tamen hic adnotare in foro conscientiæ posse quem stare assertioni unius Doctoris testantis de consuetudine docere Granado *in part.2. D. Thomæ, controvers. 7. tract.3. part.2. disp.16. sect.1. n.11.* ubi sic ait: Petet aliquis; an sufficiat testimonium unius præcellentis Doctoris affirmantis esse consuetudinem non servandi aliquam legem, ut saltem pro foro conscientiæ illi standum sit, & possit lex sine scrupulo non servari? Alii negant, sed valde probabile mihi videtur, quòd multi recentiores affirmant, scilicet credi posse prædicto viro testanti consuetudinem, quantumvis illa sit contra jus, seu ad abrogandam legem. Probatur, quia auctoritas unius præcellentis Doctoris rem facit probabilem, quamdiu oppositum apertè non constat: ergo si testetur esse sufficientem consuetudinem ad cessationem legis, id erit probabile; dummodo contrarium non probetur clarè, ac proindè tuta conscientia poterit non servari. Ita Granado, cujus sententiam docet etiam Suarez *lib.7. c.11. n.8.* & Salas *disp.19. sect.19. n.108.*

3. Dicendum est igitur quod in foro externo Doctori fidem facienti de consuetudine, fides non adhibetur secundùm magis receptam sententiam per sacram Rotam approbatam in una Romana Thesaur. die 3. Julii 1606. coram Gregorio XV. *dec.278. num.5.* & in una Parmensi die 14. Aprilis 1600. coram Seraphino *dec.1349. n.5.* & in una pecuniariæ die 23. Junii 1601. coram Coccino apud Durandum *dec.137. n.27.*

RESOL. XXXV.

An in materia præcedentiæ sit attendenda consuetudo?

Et an hoc procedat, si illa consuetudo repugnet dispositioni juris communis, puta, si minus dignum præferat digniori? Ex p.6. tract.5. Res.29.

§.1. CAsus est practicabilis, & affirmativè respondet Gloss. *in cap.2. vers. auscultetur, in fin. de offic. Archidiac.* Corneus *cons.193. num.4. lib.2.* Riminaldus junior *lib.1. consil.91. n.22.* Felinus *in cap. statuimus, de major. & obedien.* quod procedit etiamsi consuetudo juri repugnet. Et ita determinavit sacra Rota in una Pampilonensi præeminentiarum die 29. Octobr. 1593. coram Mantica *dec.244. n.2.* In una Coloniensi præcedentiæ die 9. Julii 1627. coram Ubaldo penes Querilios Venetos *decis.85. num.5.* &c. Et in una Illerdensi præeminentiarum die 20. Junii 1603. coram Gregorio XV. *decis.124. num.2.* ubi *num.4.* ejus Additionator Oliverius Beltraminus *littera A*, sic ait. Quod attendatur consuetudo in materia præcedentiæ asserit Cardinalis *consil.62. num.1.* Natta *consil.62. in fin.* Menochius *consil.51. n.89.* Rota *decis.596. part.4. in recent.* Seraphinus *decis.964.* & fuit dictum in Pampilonen. præeminentiarum 17 Aprilis 1592. coram Cardinali Pamphilio, quod procedit etiamsi illa consuetudo repugnaret dispositioni juris communis, puta si minùs dignum præferat digniori. Menochius *consil.51. num.31.* Seraphinus *d. decis.964.* Verùm quòd hujusmodi consuetudo tanquam irrationabilis & corruptela non teneat, non obstante quòd sit immemorabilis, dicit Ruinus *consil.155. n.11. lib.4.* Tob. *consil.72. num.24.* Menochius *consil.126. num.31. in fin.* & 32. & dixit Rota coram Sanctissimo *infrà decis.310.* Sed hæc opinio habet locum, quando consuetudo in omnibus casibus absolutè, & in omnibus locis sine causa aliqua præferret minùs dignum magis digno: secus autem est, quando in aliquo casu particulari concurrente aliqua qualitate, & ex aliqua rationabili causa minùs dignus præfertur, quia tunc consuetudo non est irrationabilis. Ita Menochius *consil.52. num.99. & seqq.* & dixit Rota in Seguntina præcedentiæ 23. Junii 1609. coram Reverendissimo Domino Pamphilio, ubi etiam dicit hujusmodi consuetudinem induci ex solo spacio decem annorum. Et ita ad concordiam reducuntur istæ duæ opiniones, quæ alias videntur sc contrariæ. Sed hoc ultimum quod docet Beltraminus non approbo, quando consuetudo introduceret præcedentiam contra jus Canonicum: & ideò cum de jure Archidiaconus sit major Archipresbytero, ut patet ex *cap. ad hæc, de offic. Archidiacon.* & *cap.2. de offic. Archipresbyt.* in hoc tamen prævalet consuetudo Ecclesiarum; ut Archipresbyter, vel Præpositus, aut alia dignitas, Archidiacono, & aliis dignitatibus præferatur, quia rationabilis esse potest diversa in hujusmodi rebus consuetudo propter diversas causas, vel officia singulis dignitatibus attributa, Cardinalis Tuscus *littera A, concl.482. num.22.* & exemplum ponit Alexand. *consil.142.* viso processu *lib.6.* in Civitate Paudæ; ubi Archipresbyter præcedit Archidiaconum ex antiqua consuetudine: & sic installat Abbatissas exemptas, & beneficiatos in Civitate, Archidiaconus verò beneficiatos extra Civitatem: tamen hæc consuetudo, cùm sit contra jus Canonicum, debet esse præscripta per quadraginta annos, aliàs non relevat. Et ita docet Barbosa *de Canon. c.5. n.40.*

RESOL. XXXVI.

An valeat consuetudo, quod minor numerus testium, quàm septem in testamento sufficiat? Ex part.6. tract.5. Resol.30.

§.1. REspondeo. Quod de consuetudine potest adhiberi in testamento minor numerus testium, quàm septem: & talem consuetudinem esse validam, tradit Bartolus *in l. omnium, Cod. de testamento.* Et regulare est, quod quoad solemnitatem actus inspicitur consuetudo Regionis *l.1. in fin. ff. de ventr. inspic.* & dicit ibidem Bartolus, & statuto, quod possit inducere, ut testamentum valeat cum minori numero testium *in §. testamentum, quæst.25. n.23.* Statuto autem æquiparari consuetudinem, textus *in l. omnes populi*, ibi, *legibus vel moribus*, ubi notant Doctores, *ff. de justit. & jur.* & Bartolus *in dict. l.1.* præcipuè *numer. 42. versic. mihi videtur*, æquiparat statutum & consuetudinem.

2. Notandum est etiam, quòd talis consuetudo non possit dici omnino contra jus: clarum enim est de jure Canonico testamentum coram duobus testibus & Parocho sustineri, *cap. cum esses, cap. relatum, de testament.* quæ dispositio fuit extensa per Doctores, ut procedat, etiamsi testamentum sit conditum coram quatuor testibus sine Parocho, ea ratione quia alii duo testes supplent præsentiam Parochi. Abbas *in dicto cap. cum esses, num.10. & ibidem.* Decianus *nu. 13.* Rolandus *consil.92. num.42. & sequentibus lib.3.* ubi adduxit Alexandrum attestando de communi cum latè adductis per Clarum *in §. testamentum, quæst.56.* & Crassum etiam *quæst.59.* Et licèt adsint aliqui Doctores pro contraria opinione, ut per Crassum *num.9.* Tamen non propterea videtur posse dici talis consuetudo contra jus, etiam quod adesset in contrarium communis opinio, dummodo non essent contra legem vel canonem expressum, vel contra rationem legis expressam. Puteus *dec.240. lib.3.* Cardinalis Seraphinus *dec.645. n.1.* & hæc omnia firmavit Sacra Rota in una Leodien. Dominii die 4. Martii 1619. coram Cavalerio *dec.497. n.1. & seq.*

RESOL. XXXVII.

An consuetudo particularis attendenda sit, ubi adest universalis?

An consuetudo extendenda sit de loco ad locum, vel de persona ad personam, aut de casu ad casum?

Et an quando in propria Civitate non fuerit consuetudo certa, vel statutum, sive lex de re aliqua, attendenda sit consuetudo vicinarum Civitatum, si rationabilis sit, & amplectenda in judicando? Ex p.6. tr.5. Res.31.

§.1. REspondeo. Quòd ubi adest consuetudo particularis, non attenditur universalis: aut loci dominantis: & ideò non est attendenda consuetudo generalis totius Archiepiscopatus, quando in loco particulari viget contraria consuetudo: nam ad eam tanquam loci dominantis requiritur tantummodo in subsidium deficiente consuetudine particulari, ex *cap. super eo, de cens.* Federico de Senis *consil.91. versic. tertio probo.* Bartolo *in l.2. num.41. C. quæ sit longa consuetudo.* Parisio *consil.25. num.42. lib.4.* & ita docuit Sacra Rota in una Calaritana Decimarum die 9. Martii 1610. & in una Pampilonensi Vicariæ de Apre die 2. Martii 1617. coram Cavalerio *decis.95. num.3. & dec. 419. n.4.* & in una Placentina Decimarum die 30. Maii 1628. coram Domino meo Coccino Decano apud Querilios Venetos *decis.169. num.8.* ubi plures aliæ Rotæ decisiones adducuntur: igitur in concursu consuetudo particularis prævalet generali.

3. Quoad secundam dubitationem respondeo, quod consuetudo non extenditur de loco ad locum, nec de persona ad personam, ex *l.§. si quis hoc interdicto*, & *ibi* Bartolus *de itin. actuque privat.* ex *l. jus singulare*, & *l. quod verò contra, ff. de leg.* Aretino *consil.522. numer.4.* Decio *consil.483. num.22.* Purpurato *consil.522. numer.52.* Unde ex his sequitur, quòd consuetudo in specie probari debet, ut docet Gravetta *consil.96. num.4.* Ripa *in respons. lib.2. cap.25. numer.17. in fine.* Paulus de Castro *consil.340. in fine, vers. superest, lib.2.* & ita firmavit Sacra Rota in una Burgensi Barb. hoc sup. in Ad. [illegible]

de

de Cudejo die 3. Junii 1599. coram Mantica *decis.* 384. *num.* 6.

3. Non deſinam tamen hic apponere verba Joannis Salas *de Legibus*, *disputat.* 19. *sect.* 4. *n.* 10. ubi ſic ait: Licèt communiter dici ſoleat uſum & conſuetudinem, quæ juri communi repugnat, vel præter illud eſt, non extendi de loco ad locum, nec de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum, ut cum Aretino, Alexandro, Pariſio, & aliis obſervat Menochius *de retinend. poſſeſ. remed.* 5. *n.* 92. eò quod conſuetudo & præſcriptio habeat tantùm de potentia, quantum de uſu & actu, ut ex Baldo, & aliis ibidem comprobat. Nihilominùs cùm eadem ſubeſt ratio & æquitas, conceditur extenſio uſus & præſcriptionis, ut poſt Jaſonem, Pariſium, & Bartolum, affirmat Menochius *ibi num.* 65. nec immeritò, quia, ut inquit Cravettus *conſil.* a 38. *num.* 8. conſuetudo veritati æquivalet. Quod totum de rationabili conſuetudine intellige: nam irrationabilis non meretur nomen conſuetudinis, ſed corruptelæ, ut ait Panormitanus *ad capit. cum venerabilis*, *de conſuetud. nu.* 4. ſubditque prima fronte irrationabilem præſumi eam, quæ eſt contra ſacros Canones. Quando ergo in propria Civitate non fuerit conſuetudo certa, vel ſtatutum, ſive lex de re aliqua; attendenda erit conſuetudo vicinarum Civitatum, ſi rationabilis ſit & amplectenda in judicando, juxta *cap. cum oo*, *de cenſ.* & *cap. cum olim*, *de conſuetud.* ut ibi Panormitanus *num.* 1. docet. Sed hoc intellige de interpretatione non authentica, qualem faciunt Doctores, aut judicia: nam conſuetudo unius Civitatis vel Provinciæ non habet auctoritatem inducendi, vel abrogandi legem in alia: licèt in dubio aſſumi poſſit ad explicandam vim legis vel conſuetudinis alterius Civitatis vel Provinciæ.

Sup. hoc in Reſ. ʃ. notat. præcedu.

R E S O L. XXXVIII.

An conſuetudo immemorialis cenſeatur derogata per clauſulam generalem revocantem conſuetudines?

Et quid, quando conſuetudo eſt iniqua & irrationabilis, an cenſeatur in dictis verbis damnata, & reprobata?

Et aſſeritur Concilium Tridentinum in clauſula, non obſtantibus conſuetudinibus in contrarium, non includere immemorabilem? Ex p. 6. tr. 5. Reſ. 32.

§. 1. AFfirmativam ſententiam, quando additur dictio univerſalis, tenet Gloſſ. *in Clement. ultim. de reb. Eccleſ. in fin. ibi* Cardinalis, & Imola *num.* 6. Azevedo *in l.* 3. *num.* 21. *tit.* 1 *lib.* 2. *recopil. num.* 1. Pelaez de Mierez *tract. de majorit. part.* 4. *quaſt.* 20. *num.* 51. Rochus *de Curtie in cap. fin. de conſuetud. n.* 525. & *ſequent.* Pelinus *cap. cauſam*, *de ſentent. & re judic. num.* 12. & *in cap. dilecti*, *n.* 1. *de major. & obed.* Ruinus *vol* 4. *conſil.* 156. *num.* 8. & hanc opinionem tenet etiam Sanctarellus, *variar. tom.* 1. *quaſt.* 15. *num.* 12.

2. Sed negativæ ſententiæ ergo adhæren, quam tuetur Afflictus *decis.* 254. Covarruvias *lib.* 3. *variar. cap.* 35. *n.* 5. Menochius *conſil.* 93. *num.* 7. & *conſil.* 96. *n.* 65. & *conſil* 291. *n.* 96. Caſtrus Palaus *tom.* 1 *tract.* 3. *diſp.* 3. *punct.* 4. §. 1. *nu.* 10. Gordonus *in ſumma*, *to.* 1. *lib.* 2. *quaſt.* 14. *c.* 8. *n* 27. & ita determinavit Sacra Congregatio ſub die 4. Maii 1573. teſte Cardinali Bellarmino *in Concilium Tridentinum ſeſſion.* 22. *cap.* 7. *littera* S, & *ſeſſion* 24. *c.* 4. *littera* Z, & ſequitur Rota in una Placentina Canonicatus die 25. Maii 1612. *apud poſthumas Farinacii*, *tom* 2. *deciſion.* 386. *n.* 1. & ratio eſt; quia pro conſuetudine immemorabili titulus juſtus præſumitur, & habet vim privilegii à Principe conceſſi: ſed privilegium non derogari cenſendum eſt ex clauſula generali derogante conſuetudinem. Ergo, &c. Et ita hanc opinionem præter Doctores citatos docet Gonzales *in regul.* 8. *Cancellariæ*, *gloſſ.* 33. *n.* 5. Garzias *de beneficiis*, *tom.* 1 *part.* 3. *cap.* 2. *n.* 194. & 195. cum Narbona *recopil. lib.* 2. *tit.* 4. *lib.* 59. *gloſſ.* 1. *n.* 240. ubi adducit plures declarationes Sacræ Congregationis aſſerentes Concilium Tridentinum in clauſula, non obſtantibus conſuetudinibus in contrarium, non includere immemorabilem.

Quod hoc in p. 6. tr. 5. ... Sanctarell. ... Sua-

3. Non deſinam tamen hic adnotare, quod valde menti tenendum eſt, quòd licèt ex dictionibus univerſalibus adunatis verbo conſuetudini non cenſeatur derogatum conſuetudini immemorabili: tamen quando conſuetudo eſt iniqua & irrationabilis, cenſetur in dictis verbis damnata & reprobata. Et ita cum multis Doctoribus, tenet Sanctarellus *variar. reſolut. tom.* 1. *quaſt.* 4. *num.* 37. & firmavit Sacra Rota in una Cracovienſi Juris legendi die 21. Maii 1627. coram Domino meo Coccino Decano apud Guerilios Venetos *deciſion.* 71. *n.* 3. & *ſeptimo*. Vide etiam Narbonam *de appellat. vicar. part.* 2. *fundament.* 4. *n.* 19.

R E S O L. XXXIX.

An quando Eccleſiæ vetuſtate colapſæ ſunt inſtaurandæ, poſſint Parochi collectas exigere à populo; vel ad collationem poſſint etiam Canonici compelli?

Et quid, quando conſuetudo adeſt, ut populus reſſiciat Eccleſiam? Ex p. 8. tr. 7. & Miſ. Reſ. 16.

§. 1. AFfirmativam ſententiam aliqui judicant probandam, auctoritate Abb. *in cap.* 1. *num* 4. *extra de Eccleſ. ædif.* Bertrand. *conſil.* 41. *num.* 26. *lib.* 4. & *conſil.* 126. *num.* 12. *volum.* 1. *pag.* 2. Natta *conſil.* 212. *n.* 7. *in fin. verſ. Ex quo infero.* Theſaurus *decis.* 149. *num.* 7. Decian. *conſil.* 14. *n.* 36. *vol.* 2. Pacian. *conſil.* 7. *n.* 98. & *ſeqq.* Surd. *conſil.* 62. *num.* 26. Everard. jun. *conſil.* 35. *volum.* 2. Borell. *conſil.* 2. *num.* 11. & *ſeqq.*

2. Si tamen portio redituum fabricæ Eccleſiæ deputata ſufficiat, ex ea reparatio Eccleſiæ fieri debeat, *canon. un.* 30. *quaſt.* 3. & *can. decernimus* 10. *quaſt.* 1. Abbas *in dict. cap.* 1. *num.* 3. Bertrand. *dict. conſil.* 41. *num.* 26. & *conſil.* 181. *num.* 2. *vol.* 7. Quòd ſi portio iſthæc non ſufficiat, tunc Rector, & Beneficiati Eccleſiæ, ſecundùm quod ibi præcipiunt, conferre debent. *cap.* 1. & *cap. de his*, *extrà de his, quæ fiunt à majori part. cap. canon ſi Monachus* 16. *quaſt.* 1. Ad quam collationem etiam Canonici poſſunt compelli. Surd. *dict. conſilio* 62. *num.* 9. Bertrand. *dict. conſil.* 41. *num.* 26. & *dict. conſil.* 181. *num.* 3.

3. Quando autem conſuetudo adeſt, ut populus reficiat Eccleſiam, tunc ab hoc onere liberatur Rector, ſive Curatus Parochialis, Abb. *in dict. cap.* 1. *extrà de Eccleſ. ædific.* Speculat. *titul. de Eccleſiis ædificand.* Bertrand. *dict. conſil.* 41. *numer.* 26. *lib.* 3. Surdus *dict. conſil.* 62. *numer.* 16. & 19.

4. Sed quando caſus acciderit, ne deſeras videre Petrum Peckium *in lib. de ſacroſanctis Eccleſiis reparandis, ac reficiendis*, in quo per quadraginta capita, totam materiam latè, & eruditè pertractat.

R E S O L. XL.

An laicus ratione conſuetudinis, vel præſcriptionis poſſit eſſe immunis à ſolutione decimarum?

Et an in tali caſu ſufficiat ad præſcribendum ſpatium quadraginta annorum, etiam ſine titulo, vel an etiam debeat eſſe conſuetudo, & præſcriptio immemorialis, nempe centenaria? Ex part. 3. tract. 5. & Miſc. 1. Reſol 78. aliàs 77.

Sup. hoc in Reſ. ſeq.

§. 1. DE hoc caſu interrogatus fui noviſſimè in cauſa decimarum vertente inter excellentiſſimum Melchiorem Heracenſem, & Epiſcopum Cephaludenſem; & reſpondi affirmativè, quia immunitas à ſolvendis decimis etiam prædialibus tam à laicis, quàm à Clericis cum bona fide uſucapi poteſt cum titulo annis quadraginta, ſine titulo, vel tempore immemoriali, idque non tantùm ex parte, videlicet, ut duodecima, aut vigeſima ſolvatur, ſed etiam in totummodo interim Eccleſiæ miniſtris ſufficiens ſuſtentatio ex aliis titulis, v. g. ampla Eccleſiæ fundatione, fidelium oblationibus, & piis legatis, &c. ſupperat. Et ita docent decem Doctores, quos citat & ſequitur Laymann *in Theol. mor. lib* 4. *tr.* 6 *c.* 7. *num.* 9. quibus ego addo Sylvium *in* 2. 2. *D. Thomæ*, *q.* 87. *a.* 1. *conc* 5. Fagundez *præcept.* 4. *lib.* 3. *c.* 1. *n.* 24. Reginaldum *tom.* 2. *lib.* 19. *c. ult. ſect.* 2. *q.* 4. *nu.* 97. Monetam *tract. de decimis*, *c.* 5. *q.* 6. *concl.* 4. *n.* 122. & alios penes ipſos; quidquid in contrarium aſſerant aliqui Juriſconſulti, ut Rebuffus *tr. de decimis*, *diſp.* 13. *n* 55. Barbatius *vol.* 2. *conſ.* 35. Ruynus *vol.* 5. *conſ.* 141. Socinus *lib.* 2. *conſ.* 397 Pariſius *vol.* 4. *conſ.* 25. *n.* 17. & alii penes Fagundez *ubi ſuprà*, putantes neminem poſſe eximi præſcriptione, ſeu conſuetudine à ſolutione omnium decimarum prædialium, ita ut nullas omnino teneatur ſolvere decimas de aliquibus, vel de omnibus ſuis prædiis, poſſet tamen decimas conſuetudine ad vigeſimam trigeſimamve partem reduci, ita ut loco decimæ ſolvatur vigeſima pars fructuum; ſed tu tene primam ſententiam.

2. Imò notandum eſt, quod in tali caſu, ſufficere ad præſcribendum ſpatium quadraginta annorum, etiam ſine titulo, docuit ex Societate JESU Tannerus *in* 2. 2. *D. Thomæ*, *diſp.* 5. *quaſt.* 3. *dub.* 2. *num.* 31. & Henriquez *lib.* 7. *cap.* 27. *numer.* 2. ſed contrarium docent Doctores citati. At quidquid ſit de hoc, nimis ſcrupuloſè dicendum eſt loquutum fuiſſe Molfeſium *in ſum. to.* 1. *tr.* 6. *cap.* 4. *num.* 46. ubi

ubi inclinat, ut requiratur in nostro casu, præscriptio immemorialis, nempe centenaria. Sed dicendum est cum supradictis Doctoribus, sufficere præscriptionem quadraginta annorum, licèt cum titulo justo, seu probabili, qui causam possessori tribuat præscribendi.

R E S O L. XLI.

An laicus ex præscriptione sit immunis absolutione decimarum, dummodò adsit tempus quadraginta annorum cum titulo, & sine titulo tempus hominum memoriam excedens?

Et an verò pro consuetudine non solvendi decimas sufficiat tantùm spatium decem annorum?

Et an sint æqua & justa, ac valeant statuta, & constitutiones Civitatum & leges Regum; & Principum, quibus vetant decimas à laicis exigi, quæ per consuetudinem solvi minimè solent? Ex part. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 42.

Sat. hoc in ref. præced. §. 1. RΕspondeo affirmativè, dummodò adsit tempus quadraginta annorum, cum titulo, & sine titulo tempus hominum memoriam excedens, quod dicitur consuetudo immemorialis. Ita habetur *in cap. auditis, de præscript. & cap. 3 de consuet. in 6.* & docet expressè Layman. *in Theolog. moral. lib. 4. tract. 6. num 9.* Molina *tom. 1. tract. 2. disp. 75. numer. 5.* Lessius *lib. 2. cap. 39. dub. 5. numer. 26.* Castrus Palaus *tom. 2. tract. 10. disp. unic. punct. 5. numer. 2.* Filliucius *tom. 2. tract. 27. part. 2. cap. 7. num. 154.* Reginaldus *tom. 2. lib. 20. cap. ult. sect. 3. quæst. 4. numer. 96.* Suarez *de relig. to. 1. lib. 2. cap. 13. numer. 1.* Valentia *tom. 3. disp. 6. quæst. 5. punct. 2.* & ante illos ex Jurisconsultis Covartuvias *lib. 1. var. cap. 17. num. 8. & 10.* Hi omnes asserunt ad consuetudinem contra decimas requiri tempus quadraginta annorum sine titulo, secùs autem in præscriptione; & ratio diversitatis est, quia consuetudo respicit communitatem, quæ eximitur à lege vi solius consuetudinis: nam frequens, & diuturnus illius usus habet vim introducendi legem, ideòque legitimo, quale est tempus quadraginta annorum, potest illam derogare. At præscriptio respicit privatam personam, quæ non eximitur vi consuetudinis; cùm unius personæ longus usus non possit legem introducere, & consequenter neque abrogare. Unde ex his non videtur admittenda opinio Tanneri, & Henriquez; quos adduxi *in 1. part. tract. 1. resol. 77.* asserentes ad præscribendum contra decimas sufficere tempus quadraginta annorum sine titulo. An verò pro consuetudine non solvendi decimas sufficiat tantùm spatium decem annorum, probabile putat Castrus Palaus *loco cit. punct. 4. num. 6. in fine.* Sed ibi ipse, & meritò, contrariam sententiam docet, quam absolutè tuetur Reginaldus *ubi suprà*, quia talis consuetudo est in Ecclesiæ grave damnum, ideòque temperanda, tum, quia nequit habere authoritatem legis Ecclesiasticæ, quæ debeat existimari obtinere vim abrogandi, nisi sit approbata à Papa per consensum saltem tacitum, qui non potest prudenter præsumi in usu temporis minoris eo, quod per sacros Canones constitutum esse constat. Ita Reginaldus. Neque aliquis particularis potest se tueri contraria opinione; nam si esset vera, procederet quoad consuetudinem introductam à communitate, ut dictum est, non autem quoad præscriptionem, quæ respicit personam particularem, in qua, ut satis probatum est, omnes conveniunt, necessarium esse spatium quadraginta annorum cum titulo, vel immemorialem. Unde ex his magis remanent explicata ea, quæ diximus *in ref. cit. 77. §. p. tr. 5.*

Quæ. hic est Rei antecedens. 2. Sed hic obiter inquirendum est, an sint æqua, & justa, ac valeant statuta, & constitutiones Civitatum, vel leges Regum, & Principum, quibus vetant decimas à laicis exigi, quæ per consuetudinem solvi minimè solent? Et affirmativam sententiam docet Didacus Covarruvias *in practic. quæst. cap. 35. numer. 2. vers. 4. & lib. 1. var. cap. 17. numer 8.* Cui ego addo ex Theologis Turrianum *in summa, part. 1. cap. 137. dub. 4. conclus. 3.* ubi sic ait. Justæ sunt leges Caroli V. & Philippi II. Regis Hispaniarum, quibus decernunt, ut laici non solvant decimas, quæ per consuetudinem consueverunt non solvi. Ita ille.

3. Verùm alii dicunt tales leges nullam habere vim, nisi fiant privilegio Romani Pontificis, aut auctoritate firmentur, quia de decimarum jure, cùm sit spirituale, nihil laici statuere possunt. Et si objiciat quis Reges solum præcipere, ut consuetudo recepta servetur, omniaque jure decernunt approbatas consuetudines vim legis habere. Respondent argumenta probari, ne talis consuetudo violetur, ad laicos pertinere, sed præcipere ne contra eam Clerici faciant, laicorum non est, sed Ecclesiasticorum judicium, videlicet Episcoporum, & summi Pontificis. Et hæc omnia docet Raphael de la Torre *in 2. 2. D. Thomæ q. 87. art. 1. disp. 9 n. 17. in fine*, & ante illum Joannes Azorius *in summ. to. 1. lib. 7. c. 26. q. 3.*

R E S O L. XLII.

An consuetudo eligendi per sortes Sanctos tutelares sit licita? Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 9.

§. 1. CAsus est quotidianus, & à paucis, quos sciam, pertractatus, cujus resolutio non est ita facilis, ut aliqui prima fronte forsitan dijudicabunt; nam pars negativa suadetur primò ex Concilio Aureliensi, vel, quod verius est, Antisiodorensi, refertur 26. *quæst. 5. can. Aliquanti*, ubi damnantur sortes, quas Sanctorum vocant, & multo ante à Gelasio Papa *dist. 15. can. S. R. E.* rejectus est quidam liber qui dicebatur *Sortes Apostolorum*.

2. Sed ex inclyto Ordine Dominicanorum Mag. Raphael de la Torre *in 2. 2. D. Thomæ, quæst. 95. a. 8. disp. 3. dub. 3.* pro vera resolutione hujus dubii ponit duo dicta; sic enim ait: Pro decisione dico primo, quæ sortitio Sanctorum tutelarium secundùm quod exercetur communiter, id est, secundùm existimationem communem sortientium, meo judicio non est licita. Explicatur assertio. Mittuntur sortes in urnam inscriptæ nominibus aliquorum Sanctorum, & deducitur ex acervo pro uno quoque sortientium una sors, & singuli accipiunt in tutelarem eum Divum qui sibi sorte contigit, ac si Deus eum sibi designasset in patronum, quem consulit colere. Et hanc sortitionem omnes venerantur, ut à Deo consulente, quod sibi commodius, & utilius est, & paulò minus oraculo prophetico, aut voce de cælo allata aspiciunt. Has sortes sic celebratas non approbo, quia neglectis mediis prudentialibus eligendi Sanctos tutelares ad sortes, sine necessitate recurritur, quod crimine tentationis divinæ non caret, ut ait Divus Thomas *in articulo de omnibus sortibus consultoriis*. Certè aliter deberet fieri sortitio Sanctorum, putà attendendo ad calamitates, & ærumnas, quas quivis patitur, & in quibus opitulandis Sancti præ cæteris excelluerunt, verbi gratia, patitur quis dolorem capitis, ad Divum Joannem Evangelistam Advocatum recurrit. Cupit quis in officio Concionatoris se exercere, eligit in patronum Divum Paulum, aut Chrysostomum. Cæterùm hujusmodi sortientes his mediis relictis ad sortes recurrunt, ubi modo extraordinario, & improportionato à Deo expectant congruentem adjutorem designari, cùm tamen per sortes eum esse designandum Deus non promiserit, neque aliàs certum sit designaturum. Hæc assertio probatur argumentis factis pro parte negativa.

3. Secundò dico, non ausim improbare præfatam consuetudinem, si duntaxat intra limites sortium divisoriarum contineatur. Explicatur assertio. Desiderant viri, ac fœminæ piæ Chorum Apostolicum colere, vel omnes Divos, quotquot illo, aut alio mense obierunt, aut quid simile, mittuntur sortes, non quidem expectantes à Deo quis sit majoris meriti, quisve Sanctus congruentior Patronus, & hujusmodi, quæ ad consultationem pertinent, sed cupientes sine jurgiis fieri divisionem, committunt se fortunæ. Assero igitur si hoc modo sortes Sanctorum tutelarium fiant, licitum esse. Probatur assertio argumentis factis pro parte affirmativa. Et hæc omnia docet Raphael de la Torre *loco cit.*

R E S O L. XLIII.

An venationes licitæ per Dominos terrarum prohibeantur, ut habet consuetudo? Ex part. 3. tract. 6. & Misc. 2. Res. 18.

§. 1. ADversùs has prohibitiones invehitur Hostiensis *in cap. non est, de decim.* Decius *cons. 197. numer. 2.* Thomas Grammaticus *decision. 67. numer. 12.* Gulielmus de Benedictis *in cap. Raynutius, ver. & uxorem numer. 336.* Tiraquellus *tract. de nobil. cap. 37. numer. 150.* & alii.

2. Sed puto licitè fieri, quando talis prohibitio fieret ex justa causa, publicam utilitatem concernens, vel quando Princeps supremus causa solius recreationis prædictas prohibitiones fecerit, dummodò moderatas illas faciat.

Ita

Ita Sotus *de just. lib.* 4. *quæst.* 6. *n.* 4. qui tamen eamdem facultatem aliis dominis inferioribus non concedit, sed Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, verb. Peccatum, differ.* 26. putat etiam magnates ob prædictas causas posse licitè easdem prohibitiones facere, sed restrictius quàm Principem supremum, ut habet consuetudo. Ita ille, & Villalobos *in summ. tom.* 2. *tr.* 20. *difficult.* 26. *n.* 7. asserit quod (qualquiera persona puede probibir que no se caze en su propria heredad, y por esse camino los señores vedan que no cazen en sus montes.) Unde ego olim ex hoc principio defendi quemdam magnatem à quadam indiscreta murmuratione cujusdam Religiosi, qui tantùm Summas veteres habebat.

R E S O L. XLIV.

An vineas ingredientes possint licitè, & impunè, uvas comedere, & an hoc observetur ex consuetudine, etiam sine necessitate? Ex part. 3. tract. 6. & Misc. 2. Resol. 20.

§. 1. AFfirmativè respondet Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, verb. Peccatum, differ.* 23. ubi sic asserit. Unicuiq; licitum est in foro conscientiæ ingredi vineam ad unam, aut alteram uvam ibidem comedendam, modò foras non exportet. Ita notat glossa *in c. omnes leges, dist.* 1. *fas est*, quam allegat Cepol. *de servit. rust. præd. c.* 20. *n.* 3. ubi dicit idem servari de consuetudine; imò ex Covarruvia *in reg. peccatum*, 2. *p. n.* 3. & Ripa *in l. damnum, col.* 2. *ff. de damno infect.* addit etiam licere viatori, uvas, quas ad comedendum accepit, vel in vinea, vel in via ipsa comedere, etiam sinè necessitate famis eas accipiat, adducit textum Deut. 23. *Ingressus vineam proximi tui, comede uvas quantam tibi placuerit, foras autem ne efferas tecum.* Hæc omnia Valerus, & ante illum Covarruvias *in reg. peccatum, p.* 2. §. 2. *n.* 3. Quorum opinio si esset vera, væ, væ vinearum dominis, & quidem nescio quare hoc privilegium habere debeant comedentes uvas, & non ficus, poma, pyra, &c.

In indice primo hujus Tom. 6. Vide Appendicem adhuc Tract. 2. Ubi invenies alias plures quæst. mistas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Res. quæ simul pertinent adhuc Tract. 11. de Consuetudine.

TRACTATUS TERTIUS
DE
CONTRACTIBUS ET CAMBIIS.
Atque de aliquibus Restitutionibus pro ipsis.

RESOLUTIO PRIMA.

An Cambium sit licitum, cum pro Campsario respondet Procurator Campsoris non de propriis, vel alienis pecuniis, sed cum pecuniis ipsius Campsoris, quod cambium est hodie valde usitatum? Ex p. 1. tr. 8. Res. 1.

Sup. hoc in Ref. seq. & infra in Ref. 97 §. ult. ante medium.

MODUS, & praxis supradicti Cambii invenitur apud nostrum Megalam, Filliucium, Salonium, & alios, *ubi infrà*. Prima opinio docet esse illicitum, & usurarium. Sic tenet ex nostris P. Justinianus *in peculiari suo tractatu de cambiis*. Lupus *in cap. ult. navigantis*, §. 2. *sub. num.* 29. *ver. sequitur, inter tract. diver, tom.* 7. *fol.* 123. Joannes Baptista Cavata *tract. de cambiis, tit. de usur. ver. quaro campsores, fol.* 242. Idem docet Molina *de justit. tract.* 2. *disp.* 404. Mercatus *de contr. lib.* 4. *c.* 7. Sotus *de just. lib.* 6. *q.* 10. *art.* 1. *in fin.* & *quæst.* 13. *art.* 1. *concl.* 3. Comitolus *in respons. moral. lib.* 3. *q.* 24. & 16. Tannerus *in* 2. 2. *disp.* 4. *quæst.* 7. *dub.* 5. *numer.* 149. & 150. Fabrus *de restit. in* 4. *sent. dist.* 15. *quæst.* 2. *disp.* 47. *cap.* 9. *num.* 293. Rodericus *lib.* 3. *de annuis redditibus, quæst.* 5. *n.* 72. Romualdus Coli *tract. de cambio, capit.* 22. Palacius *lib.* 3. *de contr. cap.* 3. Rebellius *de oblig. just. part.* 2. *lib.* 11. *quæst.* 6. *concl.* 3. *numer.* 20. Joannes Baptista Thoro *in Compend. de cis. part.* 2. *verb. Instrumentum*. Gregorius XV. tunc Archiepiscopus Bononiensis *in memor. Confess. p.* 6. §. 2. *num.* 4. & alii.

2. Probatur hæc opinio multis rationibus, & primò: In vero cambio, sicut interveniunt diversi domini, sic debet intervenire diversa pecunia: nam nemo dicitur unam pecuniam suam commutare cum alia, etiam sua: sed in hoc cambio, de quo loquimur, tota pecunia, quæ datur, & accipitur, est pecunia ipsius campsoris: ergo non est vera commutatio: ergo est cambium siccum, & inane; quemadmodum non esset vera emptio, sed ficta, quando merces, & pretium esset ejusdem, & fictè quis emeret suam domum, vel permutaret suum vinum cum suo oleo, vel triticum suum cum alio suo tritico, quod alibi haberet. Secundò, quia ille respondens, & Procurator ipsius campsoris censetur una persona cum campsore: & ideo, illa solutio, quæ ab ipso efficitur, videtur fictitia, & imaginaria, & litteræ erunt inanes. Hæc opinio est probabilior, & consulenda.

3. Sed contraria est etiam probabilis: & ideò illam non audet damnare Azorius *p.* 3. *lib.* 10. *c.* 9. *q.* 2. & solidè tuentur, & docent ex nostris, P. Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *c.* 16. *q.* 3. *à n.* 33. *usque ad* 45. & Naldus *in summ. verbo Cambium, n.* 6. Auctor *consil.* 31. *inter consilia Navarr. to.* 2. *lib.* 5. *tit. de usuris*, Salas *tract. de camb. dub.* 17. Lessius *de just. lib.* 2. *c.* 23. *dub.* 7. *n.* 7. Emanuel Sà *verbo Cambium*, Homobonus *de examin. Eccles. p.* 2. *tract.* 9. *c.* 17 *quæst.* 56. Salvatorius *de cambiis, p.* 3. *numer.* 5. Filliucius *in quæst. moral. tom.* 2. *tr.* 35. *p.* 2. *cap.* 8 *numer.* 436. Bartholomæus à Sancto Fausto *in speculo Confess. disp.* 19. *q.* 22. *a.* 2. Salonius *de justit. tom.* 2. *q.* 4. *de cambiis, a.* 2. *con.* 1. 12 Thomas Boninsignius *cap.* 7. *de cambiis, a.* 7. 8. & 9. & novissimè Scortia *in Cons. Pont. epit.* 207. *theor.* 291. & Theologus innominatus *in tract. de cambiis, edito Mediolani apud Bidellum, anno* 1632. ubi *n.* 76. citat etiam pro hac sententia Martinum Fornarium, & Cosmum Stella Societatis JESU: & ita sentiunt etiam multi Theologi nostræ Religionis, & ejusdem Societatis JESU, à me hac de re consulti.

4. Probatur ex verbis Pii V. In Bulla quædam data ad Bononienses: & si cupis Pontificia verba audire, hæc sunt: (Che ogni persona possa dar dinari à cambio, e fare che le lettere siano recapitate supra essi dinari, e cosi tener li sui cambi, fin che saranno rimborsati da chi averà preso i dinari;) Ubi Summus Pontifex loquitur absolutè, sine ullo discrimine, & distinctione proprii, vel alterius correspondentis, vel propriæ, seu alterius pecuniæ.

5. Adde quòd Salonius, & alii notant, sic etiam declaratum fuisse à Congregatione Illustrissimorum Cardinalium Archiepiscopo Panormitano, anno 1579. recollata cum Gregorio XIII Summo Pontifice. At, quia Justinianus, & alii conantur respondere ad supradicta verba Pii V. & ad Declarationem Dominorum Cardinalium, probanda etiam erit hæc opinio rationibus. Nam solutio pecuniæ non fit in loco, ubi recepta est virtute primi cambii, quod reverà finitur in loco, ubi facienda erit solutio; sed virtute secundi cambii celebrati in loco, ad quem missæ fuerunt literæ. Deinde, si campsor mittat litteras ad proprium factorem,

quibus

quibus mediantibus ex pecunia sua, vel aliena, factor ille cambium ab ipso camplore collatum persolvat, debito illo per alias literas ad eundem rursum remissos; cur non licebit eidem campsori, ut ex sua propria pecunia illud similiter persolvatur. Nam, quod per alios in contractibus civilibus præstare licitum est, licebit etiam per nos ipsos similiter præstare. Tertiò, in hoc cambio nullum ioteresse contingit campsario; quemadmodum si tale cambium solveretur ex pecuniis alterius tertiæ personæ: ergo, cum campsarius non magis gravetur, sed potiùs obtineat facilitatẽ in habenda pecunia, & liberetur abonere quærendi alium, qui solvat cambium, hoc non videtur iniquum.

6. Non obstant io contrarium adducta, oempe, campsorem in hoc casu emere pecuniam à suo correspondente, qui censetur una persona cum ipso campsore; ac proinde solutio videtur fictitia, & imaginaria: nam respondetur, in nostro casu respondentem campsoris duplex officium præstare; & ipsius campsoris, quatenus acceptat solutionem: & campsarii quatenus pecuniam solvit: nihil enim refert ad justitiam contractus, ut una persona gerat vices duarum personarum, ut passim habetur in jure: & ut diversis respectibus possit unus diversas repræsentare personas, ut ex multis probat Molfesius *in sum to.2.tr.12.c.7 n.51.* & Scaccia *ubi infrà*, Sic in nostro casu non interest, an dictæ personæ sint diversæ, vel eædem, modò id arbitrio ejus, cujus interest, relinquatur: & sic in mutuo ipsemet mutuans potest esse fidejussor, seu assecurator, volente, & cousentiente mutuatario. Item, solutio hujus cambii non est fictitia, neq; litteræ reddontur inanea: quia, postquam respondens campsoris solvit pecunias in loco nundinarum, non mittit easdem litteras; sed finitur illud primum cambium, & fiunt novæ litteræ campsarii, conficiendo secundum cambium, per quod solvuntur pecuniæ in eodem loco, in quo primùm solutæ sunt. Hæc opinio, ut dixi, mihi videtur probabilis: nam potissimæ rationes oppositæ sententiæ duæ sunt. Prima, quòd idem gerat duas personas. Secunda, quod campsarius vendat pecuniam illi commodatam ab emptore, vel permutet eandem. Sed hæc argumenta, saltem probabiliter, solvuntur ab Auctoribus secundæ sententiæ, & in specie ab Auctore *cons.31. inter consilia Navarri ubi suprà*, Ergo hæc sententia erit probabilis. Circa præsentem quæstionem vide Scacciam *tr. de commerciis, & cambio*, *§.6. gloss.1. à n.2. usque ad n.89.*

7. Sed caveant campsores, ne in his cambiis habeant perversam intentionem lucraodi ex dilatione solutioois, quia hæc intentio erit usura mentalis: sed solùm dent ad cambium cum animo negotiandi illam pecuniam, eo modo, quo licitè fit inter mercatores, sive adsit lucrum, sive non: & ad hoc advertant præcipuè mulieres, & aliæ privatæ personæ, quæ dant ad cambium, ut modò videbitur.

R E S O L. II.

An licitum sit cambium, quando responsor ex pecuniis ipsius Campsoris extinguit primum cambium, modo quo dictum est in part.1. tr.8. Res.1.

Et obiter adducitur legem Ecclesiasticam non posse per se præcipere, vel prohibere actus merè internos, propter se absolutè, si nullo signo externo quis actus manifestaverit? Ex p.9. tr.8. & Misc.3. Res.68. aliàs 67.

Quæ hic est Res. antecedens, & inde in Res. 9710. ubi ... [illegible]

§.1. LOco citato negativam sententiam probabiliorem esse existimavi, & consulendam; affirmativam tamen probabilem esse dixi: sed novissimè Jurisconsultos Antonius Merenda Primarius Professor Academiæ Ticinensis *suo tract. de cambio nundinali cap.2. num.*108. post impugnatos Scacciam, Turri, Filliucium, Salonium, Trullench, & alios viros doctos acriter contra me etiam invehitur, & bona ejus venia tam parum modestè de me loquitur, ut Lectoribus bilem moveat; & ideò noo sine stomacho de hoc plures mihi conquesti sunt, & præcipuè ioter illos, Illustrissimus Dominus meus D. Franciscus Antonius Diaz de Cabrera Inquisitor Toleti, vir scientia, eruditione, & morum suavitate ornatissimus. Verum his non obstantibus, licèt lacessito lacessere concessum videatur, absit ut maledictum pro maledicto reddam, imò hic ingenuè fateor, dictum merendam esse virum satis doctum, & de Republica literaria beoè merentem; poterat tameo mecum, & quod plus est cum aliis viris doctis modestiæ limites non transilire, nam de me asserit, absque fide, diligentia, & prudentia probabilitatem opinionum pronunciare. Sed videat quàm sunt diversa, & varia judicia hominum; id enim quod ipse in me carpit, minimè adesse testantur, viri doctissimi. Et ideò Andreas Lanfranchi *tom.2. opusc.1. c 4. n.15.* Narbooa *in Annalibus Juris, anno 11. q. unica, num.* 3. & alii, vocant me solertissimum, & accuratissimum. Et Joannes Caramuel vir emineotis litteraturæ in Regulam D. Benedicti, seu *in Theolog. reg. disp.60. n.*1073. (vereor hęc dicere) sic asserit: Ingenium Dianæ viri doctissimi veneror, ejus industria multaa opiniones evasisse probabiles, quæ antea non erant, invidus sit, qui non affirmet. Ita ille. Unde novissimè Hieronym. Graciaa *in sum. Theol. mor. tr.1. diffi.5. dub.3. n.3.* hæc asseruit: (En esto ha andado muy bien Diana, aunque algunos poco doctos han venido à dezir, que ha ensanchado las conciencias, y dar licencia para pecar, pues es cierto que no enseña opinion que no sea provable per principia intrinseca, aut extrinseca, y assi sin razon le calumniam.) Magis itaqoe videtur standum tot Doctorum virorum judicio, quam unius Mereodæ asserentis, me temerè pronunciare probabilitatem opioionũ. Quod apertè probatur ex ista, de qua est quęstio, & quam ipse impugnat, & asserit me immeritò vocare probabilem: nam illam ut talem novissimè me citato amplexus est, & docuit sapientissimus Magister Marcus Serra ex inclyto Ordine PP. Dominicanorum; quia Codex non ita facile invenitur, ponam hic per extensum ejus verba; sic itaque asserit *in 2. in* 2. 2. *D.Thomæ, q.78. a.4. fol. mihi* 36. Probabile est licitum esse Cambium, quod dirigitur ad locum, ubi Campsarius nec ullam peconiam, nec fidem, nec Respondentem, aut Procuratorem habet, sed Campsor exhibet Campsario suum factorem, qui pro illo respondeat, & solvat ex pecuniis ipsiusmet Campsoris, & postea eamdem pecuniam per illud Cambium remittat, ut ita fiat solutio utriusqoe Cambii, & Interesse in loco ubi primò fuit accepta. Probatur, quia ut hujusmodi Cambium verum, & reale: non sicum & fictitium, nequaquam requiritur, ut Campsarius ipso tempore contractus habeat jam actu, & reipsa pecuniam in loco ubi facienda est solutio: ad quem dirigitur Cambiom Metinæ v.g. sed sufficit ut illam ibi habeat in spe, & virtualiter: alias enim nec vendi, nec permutari possent pagæ acerbæ seu debita solvenda imposterum, quod falsum esse patet ex dictis hic *n.1. dub.5.* Unde ut Navarrus *c.17. n.* 189. ait: sufficit quod habeat eam sub credito, ita quod certò sciat, vel saltem probabiliter credat, quod tradat eam ia, ad quem destinantur litteræ. Nec refert, an is tradat eam gratis, aut cũ lucro, mutaodo eam illi pro quo dat, aut ad Cambium dando nam quamvis aliqui dixerint, usuram palliatam esse nomine Cambii, qoando Campsor dat ad Cambium ei, qoi nec alibi habet, nec habiturũ sperat sine simili interesse tempore restitutionis, pecuniam qua Cambium solvat, quia fit in fraudem usurarum, sicut cum à pauperibus emontur boves quos oon habent: hanc tamen sententiam oon esse veram docet Sylvester *verb Usura, 4. q 9 n.6.* quia emptori, & permotanti sufficit emere, vel permutare justè, id est, secundùm æqualitatem absolutam Justitiæ ab eo, vel cum eo qui poterat licitè vendere, aut permutare: nec tenetur quærere utrum habeat rẽ venditam, vel permutatã sine interesse, modo licitè habeat. Nec est simile de emente boves à paupere, quia ille nec habet nec est habiturus boves, iste autem est habiturus pecunias, quas vendit, aut permutat. Non requiritur, etiam, ut Campsarius habeat io loco ubi pecunia est restituenda, respondentem, sed Campsor Campsario petente, aut liberè, & sine ulla coactione volente, poterit ei exhibere suum correspondentem seu factorem, qui illo in loco pro eo satisfaciat: nam ad Cambium verum, & reale solùm requiritur, ut pecunia accepta, v. g. Valentiæ, re ipsa solvatur in loco ad quem dirigitur Cambium, ubi est restitueoda, v. g. Metinæ. Hoc autem nomine Campsarii verè, & reipsa factor Campsoris præstare potest, solvendo ut gerit personam Campsarii sibi ipsi, ut gerit personam Campsoris; ita ut Contractus Cambii Valentiæ celebratus, & obligatio Campsarii ibi finiatur, & ex vi prædicti contractus ad nihil amplius teneatur Campsarius, noo secus ac si ipsemet Campsarius Metinæ existeret, & ibi pecunia munerata Campsori ibi etiam invento satisfaceret. Potest deiode Campsor efficere, ut ejus factor ex ejusdem Campsoris pecunia Cambium solvat; quia si potest Campsor dare litteras ad propriũ factorem, quibus factor ille ex pecunia sua, vel alterius Cambium ab ipso Campsore collatum persolvat, debito illo per litteras ad eundem remisso, ut pleriq; fatentur, cur non licebit eidem Campsori efficere ut ex sua propria pecunia illud similiter persolvatur? Quod eoim per alios præstare possumus in contractibus civilibus, per nos ipsos similiter possumus præstare. Et non repugnat naturę Cambii, ut idẽ factor duplicẽ gerat personam, nempe creditoris recipienti solutionem Cambii, & Campsarii solventis illud: cùm duplicem etiam agat personam, quando fit cambium per litteras subscriptas à mercatoribus, cujus factor, Campsoris quoque factor, & Responsalis est. Et similiter quando Campsor per litteras indicit illi ut solvat Cãbium ex suis pecu-

niis,

nia,eidem,scilicet factori propriis. Et sicut in mutuo ipse mutuans potest esse fidejussor & assecurator,cur in cãbio idem factor non poterit agere personam Campsoris,& Campsarii?Nec repugnat naturæ Cambii,ut pecunia qua solvitur Cãbium sit collata Campsario à Campsore per aliud Cambium?nam sicut idem Campsor potest pecuniam æream,quam ad Cambium dedit Campsario, permutare per argentea vel aurea Cambio minuto:ita potest idem Campsor pecuniam quam ad Cambium daturus est, Campsario Mutinæ permutare pro ea quam eidem dat ad Cambium locale Valentiæ.Unde non est verum; quod auctores oppositæ sententiæ dicunt, in prędictis Cambiis non esse diversam pecuniam,nec diversa dominia ejus:nam non dicitur solvere Cambium factor ex pecuniis Campsoris, quia quando solvit, pecunia fit Campsoris; sed quia Campsor illam dat: eo autem ipso ac dat, transfert ejus dominium in Campsarium,tuncque hujus nomine factor ejus solvit. Et quamvis Campsor nolit dare pecuniam Campsario indigenti nisi cum lucro, non propterea nomine permutationis pecunię mutuum palliat ut lucretur, ut explicat Cajetanus Opusculo de Cambiis *cap.7. ad 1. rationem in 3.c.* propositam;quia non tenetur ad mutuum, & justis commutationibus vacat. Nec quia Campsarius quodammodo involuntariè Cambium accipit, quia mallet alia ratione, nempe mutuo pecuniam consequi,propterea contractus Cambii est irritus, ac fictus; sicut necest invalida,& ficta venditio ejus qui nollet res suas vendere, necessitate tamen cogente eas vendit; quia uterque absolutè, & voluntariè contrahit, & per injuriam à nemine compellitur ad talem modum contrahendi. Igitur cùm hæc omnia satis probabiliter ostendant prædictum Cambium,verum, & reale esse non siccum, & fictitium, probabile erit tale Cambium licitum esse. Quod & confirmat illius communis usus Episcopis non prohibentibus, Prædicatoribus tacentibus, & Confessariis omnes absolventibus. Hucusque Magister Serra, qui ut vidisti satis doctè, probabiliter quæstionem hanc pertractat;cui addo alium Hispanum(semper enim plusquam mereor Hispani mihi addictissimi) doctissimum Patrem Ludovicum Caspensem Capuccinum *in suo curs. Theol. t.2. tr. 19. disp. 29. dis. 6. sect. 5. n. 25. cum seq.* ubi me etiam citato, non solùm hanc opinionem tanquam probabilem, sed etiam absolutè amplectitur, & variis rationibus tenetur ad argumenta contraria respondens. Idem me etiam citato novissimè fecit P. Jesualdus Capuccinus *in Theol. mor. to. 3. tr. 16. c. 3. q. 13. n. 27. cum seq.* Et tandem eruditus Pater Stephanus Spinola ex Congregatione Somaschæ *in tr. de Elect. in moral. disp. 3 sect. 3. concl. 3* quærens, an Cambium Recursæ, quam Merenda acriter impugnat, sit licitum, respondet esse utrinque opiniones probabiles, & licitè posse utrique assentiri. Videat modò Merenda, si ego temerè pronuncio probabilitatem opinionum, cùm tot viri doctissimi, hanc de qua inter nos est quæstio, probabilem esse ore pleno fateantur, & ut talem illam defendant, & tueantur; itaque, ut dixi, magis modestè poterat mecum agere. Sed ut agnoscat ex hoc me ab ipso animum alienum non habere; sciat, opinionem quam ipse docet in dicto *tract. de Cambio, cap. 45.* per totum;nempe legem positivam posse imperare, vel prohibere actus merè internos propter se absolutè, si nullum signum ea manifestaverit; sciat inquam doctissimum Magistrum, & Professorem inclytæ Academię Salmaticensis Franciscum Araujom *in p. 2. D. Thom. q. 97. disp. 3. sect. 4. diffic. 1. n. 40.* asserere, hanc sententiam non posse sine nota temeritatis sustineri. Verum licèt ego cum Araujo, & omnium Magistro D. Thom. *in p. 2. q. 41. art 4. & q. 100. art. 9.* ubi Medina, & Cajet. Valentia *to. 2. disp. 7. q. 3. punct. 2.* Becano *tr. 3. c. 6. q. 5. n. 2.* Serra *in p. 2. s. 2. q. 96. ar. 3.* Soto *de just. l. 10. q. 5. ar. 5.* Gurdono *in sum. l. 2. q. 9. c. 5. n. 2.* Petro à S. Joseph *in Idea Theol. mor. l. 6. c. 6. ref. 6.* Montesino *in p. 2. 1. 2. dis. 23. q. 11. dis. 5.* Lorca *disp. 16. membr. 1. & 2.* Salas *de leg. disp. 9. sect. 1. n. 3.* Suares *l. 4. c. 12. n. 4.* Sayro *in Clavi Reg. l. 3. c. 6. n. ult.* Vasq. *in p. 2. disp. 160. cap. 2. num. 5.* Layman *in Theol. mor. lib. 1. tr. 4. c. 4. n. 5.* Castro Palao *t. 1. tr. 3. disp. 1. punct. 6. n. 2.* Arriaga *in Curs. Theol. t. 4. disp. 19. sect. 3. n. 9.* Amico *t. 5. disp. 5. sect. 5. per totam.* Præposito *in p. 2. q. 95. disp. 2. dub. 2. n. 5.* Granaduin *p. 2. contr. 7. tr. 3. p. 1. disp. 5. sect. 2. n. 6.* Azor. *t. 1. lib. 5. c. 10. q. 3.* Sylvio *in 2. 2. q. 104. ar. 5.* Malder. *in 2. 2. tr. 10. c. 2. de oratione dub. 2.* Henriq. *lib. 9. c. 25. n. 5.* Rocaful *in praxi Theol. mor. p. 3. l. 6. c. 5. dub. 2.* Caspensi *in Curs. Theol. t. 1. tr. de leg. disp. 3. sect. 6. n. 74.* Vvigers *in p. 2. q. 96. ar. 3. n. 8.* Villalob. *in sum. t. 1. tr. 2. diffic. 27. num. 4.* & aliis, licèt inquam ego prorsùs sustineam contra Merendam cum Araujo, & supradictis Doctoribus legem Ecclesiasticam, non posse per se præcipere,vel prohibere actus merè internos; verum contra Araujum puto opinionem Merendę tanquam temeratiam non esse damnandam; imò illam probabilem esse existimo cum Lessio *de just. lib. 2. c. 37. dub. 11. num. 66.* Granado, & Præposito ubi suprà, & aliis. Et hoc dictum sit in favorem Merendæ, qui tamen injustus nota temeritatis remaneret, si verum esset quod ipse tam immodestè, ubi supra, asseruit, videlicet, me absque diligentia, & prudentia probabilitatem opinionum pronunciare:sed quia est vir ingenio fervidus, & acutus, facilè excusandus, & condonandus venit.

Sup. hoc in [illegible]

2. Assero itaque,opinionem Merendæ circa Cambium recursæ,quam ipse meritò tam latè,& doctè tuetur, esse probabiliorem, & consulendam; & ego olim illi adhæsi, & nunc adhæreo; tamen contrariam non audeo tanquam improbabilem damnare,donec aliter à Sede Apostolica determinatum non fuerit. Et quidem,si daretur casus,quod Merenda è Cathedra ad Confessionarium transmigraret, puto probabilitatem hujus sententiæ ab ipso non respuendam, sed ulois expensis amplectendam fore, cognosceret enim in praxi,expediens aliquando esse,aliquas animas infirmas, medendas eo meliori modo quo mederi possunt, dummodò modus medendi non sit prorsus à Doctoribus rejectus.

RESOL. III.

An supradictum Cambium licitè exerceatur non solùm à Mercatoribus, sed etiam à personis particularibus, & privatis, ut mulieribus, &c.

Et an supradictæ personæ possint continuare tale Cambium? Ex part. 1. tract. 8. Res. 2.

§. 1. ALiqui negant; sed immeritò:nam rationes excusantes supradictum cambium inter mercatores, excusant etiam illud & inter personas privatas dummodò habeant aliam pecuniam apud se: utrobique enim solvitur cambium per institorem, qui vicem gerit campsoris, & campsarii & apud ipsum dicitur pecunia virtualiter,& creditò esse,& sic utriusque munus convenienter exercet. Cæteras rationes invenies apud Nald. *in summ. verb. Cambium, n. 6 & seq.* qui terminis latè docet hanc sententiam.

2. Sed,an supradictæ personæ possint continuare tale cambium,dubitat Filliucius *to. 2. tr. 35. p. 2. c. 10. n. 471.* quia non possunt,ut mercatores, esse moraliter certi tantundem lucri ipsis cessaturum ea mora quia,videlicet,eamdem pecuniam ad cambia exponerent. Sed Naldus *ubi suprà*, docet etiam recambia in supradictis personis esse licita:& opinio Filliucii procederet,si recambium esset licitum, solùm ratione lucri cessantis; & non, quia est novus contractus emptionis, & venditionis, ut videbis *infrà in resol. 5.* Quo hic est infra Res. 6.

RESOL. IV.

An Agens, seu Respondens in supradicto cambio debeat esse Mercator, seu persona dives? Ex part. 1. tract. 8. Res. 3.

§. 1. REspondeo negativè: potest enim esse quælibet persona, licèt sit pauperrima, dummodò substantialia supradicti cambii efficiat, literasque mittat,& alia necessaria faciat. Ita Ant. Salvat. *in contr. de cont. camb. p. 5. n. 25.*

RESOL. V.

An cambium dictum con la Ricorsa, *de quo dictum est suprà in* Res. 1. *differat ab illo, quod vulgò dici ss* con le continuazioni? Ex part. 8. Res. 4.

§. 1. REspondeo, non differre substantialiter, sed solùm accidentaliter: nam cambium continuationum reducitur ad duas personas; cambium verò recursæ ad tres, nempe,qui dat pecunias,qui illas recipit,& exactor,seu institor,qui in nundinis solvit,& exigit pecunias: in cæteris verò conveniunt: nam recambia, seu cambia continuationum,non sunt nisi cambia reiterata, seu novæ emptiones, & venditiones;sub iisdem tamen justitiæ regulis, quæ necessariæ sunt pro cambio recursæ. Et ita docet Antonius Salvatore *tr. de contin. camb. in prælud. nu. 4. & 5.* & Filliuc. *tom. 2. tract. 35. part. 2. cap. 11. num. 489.*

RESOL. VI.

An dicta continuationes, seu recambia, sint licita ratione tantùm lucri cessantis, vel damni emergentis? Ex par. 1. tr. 8. Res. 5.

§. 1. AFfirmativè respondet Lessius *l. 2. c. 23. d. 9. n. 82.* & post illum Salas *tr. de camb. dub. 22. n. 1.* Filliuc. Sup. hoc lege in Res. 1. §. ult. lege [illegible]

tom.2 tract.35.part.2.cap.10 nu 471. & ideò asserunt, quòd campsor non potest pacisci cum campsario, ut si elapso termino non solverit, teneator eandem summam accipere ad secambium, & illud continuare; nisi certò constet, tantum lucri illum ex illa summa amissurum, quantum ex recambio perciperet, & campsarium nolle aliter compensare lucrum cessans, vel damnum emergens.

2. Sed his non obstantibus, putat Scortia *in Bull. Pont. epi.107.theor.289.* cambium esse novam emptionem, & venditionem, unde ipse sic ait. (Recambium est iteratum cambium procedens ab antecedendi, cum eodem debitore, aucta sorte ex lucro præcedenti; quod, nisi vitietur aliũde, est pariter licitum: ita ut etiam ex prioris cambii lucro, possit lucrum in cambio, tam prima, quàm aliis vicibus justè, & legitimè capi; quia semper est emptio, & venditio, scotorum de marca, tanquam mercis, dicique non debet interesse alterius interesso; sed lucrum capitalis, seu sortis, converso jam priori lucro superioris cambii in partem sortis, non secùs ac reliqua sors lucri facta ex cambiis realibus factis cum aliis campsariis. Cùm igitur recambium nihil aliud sit, quàm novum reale cambium alterius summæ pecuniarum alterius lucri diversi temporis, virtute novarum literarum pretio legitimè composito, & debitis circumstantiis; uti licitum fuit primum eisdem circumstantiis factum, ita licitum erit hoc secundum, quod recambium appellamus, sive fiat cum recursa, sive absque ea, v.g. medio proprio Procuratore, certum est, semper in recambio extingui realiter per acceptationem litterarum, & solutionem realem, seu virtuale cambium præcedens, sive fiat cum nova persona, ut putà si creditor alias cambii litteras acceptet à debitore sui debitoris, sive cum eodem priore debitore, unde etiam posteriores novę litterę cambii, priores extinguunt.) Ita Scortia, *ubi suprà.* Quòd autem cambium sit emptio, & venditio, docet etiam Boninsigo. *tr. de camb. c.7. n.23.* Scaccia *de com. §.1.q.4.n.21.* & alii penes ipsum: & sic supradictæ continuationes, sive cambia, non solùm justificantur ratione lucri cessantis; sed etiam ratione emptionis, & venditionis. Sed aliqua dicenda sunt circa provisiones supradicti cambii.

R E S O L. VII.

In quanam quantitate sumendæ sunt provisiones cambiorum? Ex part.1.tract.8.Res.6.

Sup. hic in. per lib. §.1. **E**X inveterata, & immemoriali inter mercatores consuetudine pro provisione cambii debetur tertia pars scuti pro singulis centenis scutis, secundùm pecuniam, de qua solvitur cambium, seu efficitur assignatio. Ita Boninsignius *de cambiis, c.7.* Romuald. Coli *de Cambiis c.21.* Scaccia *de commer. §.3. gloss.3. num.* ta. Scortia *in Bull. Pont. epi. 107. theor.291.* Filliucius *to. 2. tract.33 part.2. cap.10. n. 475.* & alii penes ipsos.

R E S O L. VIII.

An dicta quantitas tertiæ partis scuti pro centenario sit justa, etiam in provisionibus, quæ sumuntur in recambiis, & continuationibus? Ex part. 1. tract. 8. Res.7.

§.1. **H**Æc quæstio est multum difficilis, & hic opus, hic labor est. Aliqui affirmativè respondent: quia in omnibus mundi nundinis recipitur integra tertia pars unius scuti aurei pro centenario, etiam pro provisionibus recambiorum, & continuationum. Ergo dictæ provisiones sic integræ receptæ sunt justæ. Probo consequentiam: nam ut benè advertit Boninsignius *tr. de camb. cap. 7. n. 23.* de justitia vel injustitia quantitatis provisionum standum est communi arbitrio mercatorum: sed, ut dictum est, communiter omnes mercatores ex inveterata consuetudine recipiunt provisiones, modo supradicto. Ergo minimè eorum justitia dubitandum est.

2. Sed non desunt contrarium sentientes: nam provisiones debentur pro labore, ut notat in specie Romuald. Coli *tr. de camb. c.*21. at in recambiis, & continuationibus, non est idem labor, ut in cambiis realibus: ergo, &c. & ideò Malder. *in 2. 2. tr.6. c.4. dub.7.* putat, quòd in recambiis provisiones via justè integræ accipiuntur, eò quòd facilius, & securius eadem cambia continuantur, quam nova ineantur.

3. Posset tamen aliquis respondere, consuetudinem habentem vim legis, ut in simili dixit Navarr. *cons.31. de usur.* circa provisiones cambiorum, non considerasse magnitudinem, seu parvitatem laboris in unoquoque genere cambii, & in casibus particularibus, sed in universum; & ideò constituisse pretiũ pro quovis labore in genere: ergo, &c. Deinde, licèt campsores in recambiis non ita laborant, ut in cambiis realibus; tamen ipsi laborare vellent in dictis cambiis realibus, & sumere provisiones; & de facto laborarent, si campsarii solverent pecuniam: nam illam darent ad cambia realia, ex quibus provisiones sumerent. Ergo etiam in recambiis provisiones integræ illis debentur: quia ex culpa campsariorum provenit, ut campsores in cambiis realibus dictas provisiones integras non recipiant, ut dictum est, ad cambium reale alteri darent, & ex ipso provisionem acciperent. Et ideo Lessius *l.2.c.23.dub.10.n.84.* Salas *de camb. dub.22.n.3.* Filliuc. *to.2.tr.35.p.2.c.10.n.471.* & alii, non asserunt campsores in recambiis non posse recipere integras provisiones, quia non ita laborant, ut in cambiis realibus; non inquam, hoc asserunt; sed docent absolutè in continuationibus posse campsores sumere consuetas provisiones; ratione lucri cessantis; quia si campsarii solverent statuto tempore, campsores cum aliis alia cambia realia efficerent, ex quibus provisionibus reciperent. Ergo, &c.

4. Secundò, aliqui respondent, quòd provisiones non solùm debentur ratione laboris, sed ratione periculi amittendi sortem principalem; periculum verò, quod etiam in cambio recursę, & continuationem adest, explicuit Ant. Salvatore *tr. de com. camb. p.5. n.45.* ubi sic asserit: (Nego che sia maggior pericolo al cambista, mentre che chi piglia a cambio trà a pagare ad un terzo per compire la partita, e no la tra allo stesso cambista, perche se bene tanti vi ponno essere pericoli, quanti vi intervengono pagatori, o campsuarii, ad ogni modo vi ponno anche essere altri tanti pericoli nella ricorsa d'anoi, massime se chi piglia a cambio è negotiante, il quale longo tempo carico di debiti patisce interesse, che se bene il primo anno che piglia a cambio con la ricorsa al cambista: egli è stimato bon debitore, può nondimeno in successo di tempo, divenir cattivo e piacesse a Dio, che il più delle volte questi tali non fossero nascostamente cattivi fin al principio, come l'esperienza tutto dimostra) Ita ille.

5. Sed instabis & dices, pericula esse inæqualia: & posse quidem cambium cum aliquo esse periculosum, non verò cum omnibus & æqualiter: sed provisiones, ratione periculi, æqualiter ab omnibus sumuntur: ergo erunt injustę. Confirmatur; quia qui vendit pecunia credita, licèt se exponat periculo perdendi pretium, non potest tamen ęqualiter sumere aliquid plus ab omnibus, sed secundùm ęstimationem periculi plùs, vel minùs.

6. Fateor, hoc argumentum apud me validissimum esse: sed non reticebo, ad ipsum respondere Scacciam *ubi suprà, in tr. de commerc. §.3. glos.3 n.12.* ubi ait, (quod in cambiis ratione periculi provisiones justè recipiantur, non obstante, quod pericula sint inęqualia, & cambii debitor, sit minùs idoneus, sive magis idoneus; idest sive cambium sit periculum, sive non, & hoc non solùm in foro externo, sed etiam in foro conscientiæ. Et ratio, quam adducit, hęc est, quia lex conscientiæ debet esse de re possibili: sed est impossibile cognoscere minutatim qualitates, & quantitates periculi; tum quia periculum est incertus eventus rei, & ideo potest contingere, ut ubi majus appareat, evanescat; & ubi minus, ibi succedat; tum quia circa rerum eventus, varias habeant opiniones, & inęquali teneantur timore; quare, lex positiva, vel consuetudo, (ut est in casu nostro inveterata, & immemorialis,) unum æquale statuerit pretium, illud erit tutum, etiam in foro interiori, aliàs magna conscientiarum confusio, & perplexitas posset oriri.) Ita Scaccia.

7. Possunt igitur in hoc casu dicere campsores, ut in simili dixit Nav. *cons. 31. de usur.* consuetudinem hanc habere vim legis, & non considerasse, ut *sup.* diximus, de labore magnitudinem, seu parvitatem periculi in unoquoque casu ut in particulari, sed in universum; & ideò constituisse pretium pro quovis periculo in genere. Unde ex his patet responsio ad confirmationem argumenti pro contraria sententia de vendente, idest, pecunia credita, qui non potest ęqualiter omnibus eandem summam accipere pro periculo amittendi sortem; nam respondeo, esse disparem rationem inter utrumque casum; nam in venditione ad creditum, non adest consuetudo immemorialis sumendi aliquid ampliùs ęqualiter ab omnibus ratione periculi, ut est in cambio.

8. Sed rursus instabis contra supradicta; nam dato, & concesso, quod provisiones non solùm pro labore, sed etiam pro periculo sortis principalis sumantur, adhuc videntur injustę, si integrę sumantur, saltem in casu, quando campsores recipiunt fidejussores, & pignora; nam cessat periculum. Respond. quod etiam dato pignore, & fidejussore, possunt sumi dictę provisiones; nam ut benè notat Scaccia *de comm. §.3. gl.3. n.11.* pignus potest esse, obligatum anterioribus creditoribus, & fidejussor potest esse ære alieno gravatus; ergo etiam cum pignore & fidejussore remanet adhuc periculum. Notandum est etiam, quod in nundinis mercatores in

taxando

taxando interesse cambii, non respiciunt ad periculum, ut aliquid amplius in supradictu interesse apponatur ratione periculi, quod campsores possunt habere, amittendi sortem principalem.

9. Sed, his non obstantibus, habeo adversùs supradicta firmum argumentum: nam campsores recipiunt provisionem ex conventione facta cum suis agentibus: provisiones etenim ex natura rei debentur agentibus, & non campsoribus: ergo necessariò sequitur, quòd debentur tantùm ratione laboris, & non periculi: nisi dicas agentes omnia efficere, cum periculo campsorum, stante eorum ordinatione solvendi, ut vulgò dicitur, *sopra di loro*. Ergo recipiunt provisiones, etiam ratione periculi, cui subjiciuntur campsores.

10. Sed tu cogita; nam hæc omnia, disputationis causa, scripta esse volo in gratiam Confessariorum, & Responsorum casuum conscientiæ; ut ipsi tamen videant, an sint probabilia, necne. Ego verò campsoribus consulerem, ut à campsario non sumant in continuationibus integrum interesse cambii, sed statuant pactum, ut interesse non excedat aliquam summam inter ipsos benevisam; & tunc pro revelatione ista non est illis scrupulus imponendus circa provisiones: nam, si aliquid ampliùs in provisionibus sumerent, jam illud remitterent in interesse cambii. Difficultas esset, quando interesse cambii non excederet summam præfixam: & in hoc casu, qui raro solet accidere, recurrant ad Confessarios, & viros expertos, & eorum determinationi acquiescant. Sed ad alia procedamus.

R E S O L. IX.

An Campsores possint in recambiis, & continuationibus exigere toties, quoties dictas provisiones? Ex par. 1. tract. 8. Rel. 8.

§. 1. NOster P. Molfesius *in sum. tom. 1. tr. 12. c. 7. nu. 66. & 111. cum seq* negativam sententiam docet.

2. Sed in praxi contrarium observatur & illam defendit Lessius *lib. 2. c. 23 dub. 9. n. 84.* ubi docet, posse in rigore campsores dictas provisiones exigere, & hoc titulo lucri cessantis, supponendo campsorem, sive ejus respondentem percepturos eas ab aliis, si cãpsarius in tempore præfixo solvisset. Et hanc sententiam Lessii, etiam post illum docet Salas *tr. de cambiis, dub. 23. n. 3.* & Filliuc. *to. 2. tr. 35. p. 2. c. 10. n. 471.*

3. Sed ex Scortia *ubi suprà, in Bull. Pont. epis. 107. theor. 289* dicendum est, recambia non esse licita ratione lucri cessantis; sed, quia sunt novæ emptiones, & venditiones, & ideò sicut in cambiis realibus justè sumuntur provisiones, toties, quoties cambia efficiuntur, ita sumendæ erunt & in recambiis.

R E S O L. X.

An Campsor possit toties, quoties recipere duas provisiones: unam in loco, ubi efficitur cambium, alteram in nundinis, quam recipit ejus Agens? Ex part. 1. tract. & Res. 9.

§. 1. NEgativè videtur prima facie respondendum, ex verbis Romualdi Coli *tr. de Camb c. 21. circa fin.* ubi sic asserit, (Bisogna avertire, che Giovanni non sia gravato due volte a pagare lo stipendio, ò provisione, una volta a Pietro, e un altra volta all'agente di Pietro,)

2. Sed hæc verba aliqui putant esse vera in casu, de quo loquitur Scacc. *de commerc. §. 3. gloss. 3. n. 15.* non autem in casu, de quo postea loquitur supradictus Scaccia *n. 20.* (Quia creditor, solvendo sibi ipsi de mandato sui debitoris, contrahit non solùm prose proprio nomine; sed contrahit etiam procuratorio nomine pro sui debitore; nam debitor, dum mandat ei, ut solvat sibi ipsi necessario, mandat etiam, ut nomine ipsius debitoris accipiat cambium à se ipso, ut inde sibi solvat; sed, si debitor mandaret alicui tertio, quòd acciperet cambium pro suo debitoru, & solveret creditori; deberetur huic tertio; tum, quia exequendo mandatum sibi injunctum laboraret, tum quia accipiendu cambium, remaneret obligatio danti; ergo eadem debetur creditori, qui accipit cambium à seipso, ut solvat sibi ipsi;) Ita Scaccia. Unde Bonsignius *tr. de cambiis, c. 5. n. 10.* sic asserit; (Provisio solvitur à capientibus ad cambium semel, ubi recipitur iterum verò Lugduni, aut alibi, ubi debitum contrahunt.)

3. Igitur, sicut in nundinis debetur campsori provisiu; sic & in reditu ex nundinis alia etiam debetur provisio in casu tamen, quo campsarius non vult ipsa rationes accipere, libros tenere, & alios labores necessarios facere; sed id committit faciendum campsori, qui de ejus ordine negotium peragit, & illum à supradictis laboribus eximit. Unde si alia persona, diversa à campsore, hæc omnia faceret de mandato campsarii illi quidem, ut omnes concedunt deberetur provisio: quare ergo erit deneganda campsori, qui etiam mandato campsarii hoc efficit?

R E S O L. XI.

An debeatur una tantùm provisio pro cambio magno, ac parvo, v. g. pro mille, ac pro centum? Ex part. 1. tract. 8. Res. 10.

§. 1. ALiqui viri docti affirmativam sententiam tenent; quia provisio debetur pro labore; sed idem labor sustinetur pro cambio magno ac pro parvo; ergo eadem debetur provisio.

2. Sed ego contrarium facientem non damnarem ad restitutionem, & contraria sententia mihi non placet; quia Romuald. Coli *tr. de camb c. 21.* Scaccia *tract. de commer. §. 3. gloss. 3. nu. 475.* & alii communiter asserunt absolutè, pro provisionibus deberi mercatoribus unam tertiam partem pro singulis centenis. Unde Scortia *in Bull. Pont epis. 107. theor. 291.* asseruit, quòd si summa cambii sit unius millionis, lucrum provisionum erit scut. 3333.

3. Ad argumentum verò contrariæ sententiæ posset aliquis respondere, quòd Notarii conficiendo aliquam scripturam, recipiunt longè diversum, ac majus stipendium, quam pro alia eodem labore confecta; quia illa prior continet majorem pecuniarum summam, quàm altera; sed hoc accidit in casu nostro; ergo. Item, sartor conficit cum eodem labore vestem ex panno, & ex auro confectam; & tamen recipit majorem mercedem pro hac, quàm pro illa conficienda. Ergo.

4. Adde etiam, quòd aliqui asserunt, ut *suprà* visum est, provisiones deberi non solùm ratione laboris, sed etiam periculi; sed, qui dat in cambio majorem pecuniarum summam majus periculum in se suscipit; ergo majores debet percipere provisiones. Sed de hoc vide *suprà in Res. 7.*

R E S O L. XII.

An id, quod Campsoribus debetur ratione provisionum, & interesse, possit sorte adjici, ut cambium magis augeatur? Ex part. 1. tract. 8. Res. 11.

§. 1. NEgativè respondendum videtur, per ea quæ latè adducit novissimè doctus Narbona *in 3. p. Recopill. l. 5. tit. 18. l. 13. gl. 2. n. 32. & seq* & ita in terminis docet hanc sententiam Malderus *in 2. 2. D Tho. tr. 5. c. 4 dub. 10.* & Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 12. cap 7. num. 112.*

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem, & tutam in praxi esse existimo; & ita tenet, ex Societ JESU Lessius *lib. 2, cap. 23. dub. 9. nu. 85.* & Salas *tr. de cambiis, dub. 22. nu. 4.* quia campsores moraliter certi sunt, se illud potuisse statim aliis ad cambium dare, & per illud lucrari, & ita ratione lucri cessantis, possunt illud sorti principali unire, ut cambium augeatur.

3. Hoc etiam concedit ex alio principio Scortia *in Bull. Pont. epis. 107. theor. 289.* nempe, ratione novi contractus emptionis, & venditionis. Vide etiam Scacc *de commerc. §. 6. gl. 1. nu. 8.* & Salvatorem *tr. de contr. cambior. p. 5 nu. 43.*

R E S O L. XIII.

An consuetudo campsorum de non acceptanda solutione sortis, nisi simul solvatur detrimentum cambiorum, sit licita; Ex part. 1. tract. 8. Res. 12.

§. 1. REspondeo affirmativè; & præter Lessium *lib. 2. cap. 23. dub. 10. nu. 87.* Salam *tr. de cambiis, dub. 25. nu. 2.* Filliuc. *tom. 2. tr. 35. par. 2. cap. 10. nu. 472.* tenet etiam hanc sententiam Malder. *in 2. 2. D. Thom tr. 5. cap. 4. dub. 10.*

2. Igitur potest campsor, cui pro sorte debentur decem; pro interesse autem, & provisionibus tria; quando ad computum recipit tria, ea accipere in solutum pro interesse, & provisionibus; & non tenetur tria minuere de sorte. Rationes verò hujus sententiæ invenies apud citatos DD. nam ego in his meis laboribus non latè disputare, sed solùm delibare volo.

R E S O L. XIV.

An Campsores dantes ad cambium, modo ut suprà, sint in foro externo tanquam usurarii puniendi? Ex p. 1. tr. 8. Res. 13.

§. 1. NOvissimè Adamus Tannerus *in 2. 2. D. Th. disp. 4. q. 8 dub. 5. num. 14.* & Lessius *lib. 2. cap. 23. dub. 7. num. 72.* affirmativam sententiam docent.

2. Sed immeritò quidem: nam ut benè docet Aut. Salvatore *tr. de contin. camb. p. 2. n. 8.* (Chi cambia con la ricorsa, non viene presuuto, ò castigato, in foro fori, come usurario,

ma che se li conviene con alcun litigare sopra questo nelle Ruore di Genova, e d' altri Prencipi, ed etiandio nello Rota di Roma, Rota delle Rote, e Rota che dà lume all' altre, si giudica a favore di chi cambiando chieda l'interesse della ricorsa; come ultimamente ave ottenuto il Signor Ettore Fiesco in Roma in una sua causa, ch'egli agitò contro il Signor Contestabile Colona. Ita Salvatorius. Vide etiam Doctores citatos, *ubi suprà*.

R E S O L. XV.

Utrum Campsor, quia bona fide dedit pecuniam Petro ad cambium solvendam Messana, existimans ipsum habere pecuniam in tali loco, & postea comperiat non habere, possit tantum exigere, quantum lucri percepisset, si Petrus Messana solvisset? Ex part.1.tract.8.Res.14.

§.1. NEgativè respondet Salas *de cambiis, dub.* 14.*n.*2. qui citat Ledesmam, & Vegam, ubi asserit, tale cambium esse siccum, & sic campsorem nihil ultra sortem recipere posse, & si receperit, teneri ad restitutionem ipsius, nisi bona fide consumpserit: quia tunc solùm tenetur restituere id, in quo factus fuit ditior: posse tamen exigere à campsario damnum emergens, & lucrum cessans ex ea fraude. Et rationem adducit: quia qui fictè, & sine animo se obligandi aliquid promisit, non tenetur implere in foro interno, sed tantùm tenetur de damno emergente, & lucro cessante.

2. Hæc opinio est probabilis: sed contrariam probabiliorem existimo, quam sequitur Molina *de just. tom.* 2. *tract.* 2. *disp.*404.*n.*7. & post illum Lessius l. 2. *c.* 23. *dub.* 7. *num.* 69. Quia, cùm campsor bona fide contractu ex parte sua impleverit, tenetur quoque ex parte sua implere, quantum potest, vel solvere, quantum interest campsori eum impleri, alioquin contractus semper paterent fraudibus, & contrahentes possent cum magno suo incommodo eludi.

R E S O L. XVI.

Utrum Campsor possit cum campsario à principio pacisci certum, & determinatum interesse; etiam in casu non solutionis? Et an in tali casu campsor peccet mortaliter? Ex p. 1.tr.8. Res.15.

§.1. NEgativè videtur respondendum cum Filliucio *to.*2.*tr.*35.*p.*2.*cap.*7.*nu* 424. Honisbono *de exam. Eccles.p.*2.*tract.*9.*c.* 15.*quæst.*4.& alii ex Bulla Pii V. prohibentis taxationem à principio, seu certum, aut determinatum interesse in cambiis.

2. Sed, cùm hæc prohibitio fundetur in præsumptione fraudis usurariæ, in foro conscientiæ, valebit dictum pactum de certo interesse, si moraliter constet istud justum esse etiam in locis, ubi dicta Bolla Pii V. recepta est. Et ita docet Lessius *lib.*2.*cap.*23.*dub.*11.*nu.*90. Reginaldus *to.* 2.*lib.*25.*cap.*34.*num.*467.& alii.

3. An verò in tali casu campsor peccet mortaliter; affirmativè respondent Salas *tr. de cambiis, dub.* 13 *nu.*2. & Rebellius *part.*2.*l.*12.*q.*13.*num.*5. ubi asserit; Quando modus aliquis contrahendi prohibetur ad tollendas occasiones peccandi, etsi nulla injustitia de facto in aliquo particulari eventu occurrat, non proinde ratio legis universim cessat: quoties verò ratio legis universim non cessat, nec etiam ipsa lex. Quare in proposito eventu, prædicta Pii V. prohibitio obligabit, cùm certum sit non tolli peccandi occasiones si relinquatur libertas determinandi certum pretium ab initio, ratione interesse veri similiter futuri, licèt interdum æqua determinatio fiat.) Ita Rebell.

4. Sed ego puto, in tali casu campsorem non peccare, neque dictum modum Pii V. obligare in foro conscientiæ. Et adversùs Rebellium assero cum Granado *in p.*2.*contr.*7.*tr.*3. *p.*2.*disp.* 15 *sect.*2.& aliis, quos citavi *in tr. de leg.* quòd quando cessat ratio legis, etiam in particulari cessat ejus obligatio: sed totum accidit in casu nostro, &c. Et ita etiam docet in terminis cambiorum Emanuel Sà *verb. cambium, nu.*6 ubi ita ait:) Etiam in eodem regno licet cambium per litteras, etsi id lex aliqua prohibeat, (præsumit enim fraudem;) quæ si absit, non intendit prohibere. Idemque dicendum de cambiis omnibus alioqui licitis, aut cābiorum licitis conditionibus, si lege aliqua prohibeantur: cessante enim fraude, quam lex præsumit, fieri possunt, nisi ex ipsa lege, vel consuetudine constet oppositum.)Sic ille. Notandúm est tamen quod omnes Doctores citati concedunt, Pium V. non prohibere pactum de lucro incerto, si in loco constituto campsarius non solvat tempore determinato: sed Pontifex in illa Bulla loquitur tantùm de pacto lucri certi.

In Res. quæ hic est sequens, in tr. 8. Res. 30. & in ceteris aliis ejus annot.

R E S O L. XVII.

An contractus Massarii ad mercatorem, qui vulgo dicitur Alla merà, sit licitus, qui contractus passim celebratur in hoc Regno Siciliæ?

At an quis licitè possit vendere frumentum alienum quod non habet, nec habere potest?

Ex quo etiam alii casus circa hoc deducuntur in textu hujus Resolutionis. Ex par.1.tract.8.Res.16.

§.1. REspondeo affirmativè, etiamsi non sit agricola, neque dominus prædiorū habens frumenta jure terragiorum, neque in solidum se obliget cum aliquo, qui talia sit: quidquid in contrarium videatur docere Muta *dec.* 52.*n.*11. Et ratio est: quia, licèt ita contrahens non habeat frumenta aliquo ex tribus modis, ut diximus; habet tamen modum, & potentiam, & possibilitatem habendi supradicta frumenta: nam potest illa emere tempore consueto, & præfixo in contractu, ut tradat emptori; & iste contractus, si contrahentes habeant animum emendi, & vendendi frumenta, est licitus; quia reducitur ad contractum emptionis, & venditionis: neque aliquod continet perjurium; quia verum juratur, nempe tradendi frumentum tempore præfixo.

2. Nec valet dicere, quòd in isto contractu unus ex contrahentibus vendit frumentum, quod non habet, neque in potentia, quia non est agricola, neque est dominus prædiorum: ergo talis contractus non est contractus emptionis, & venditionis, sed mutui palliati. Nam respondetur, quod iste habet frumentum in potentia morali: quia habet possibilitatem emendi, vel alio modo, habendi frumenta, tempore quo debet emptori illa consignare; & ideò quando contrahit, dicitur, habet frumentum. Sicut enim agricola dicitur habere frumentum in potentia; quia illud habebit ex suo agro; ita iste habet frumenta; quia illa, sua pecunia est empturus, & hoc sufficit ad venditionem.

3. Adde; quod etiam licitè quia potest vendere frumentum alienum, quod non habet, nec habere potest; nam ut communiter Doctores asserunt, potest quis vendere rem alienam, quam minimè habet, & venditor in tali casu tenetur emptori ad evictionem, & ad pretium rei venditæ, & ad damnum subsequutum ex tali emptione, neque ad aliud obligatur.

4. Ex his sequitur, quòd qui non habet frumenta, neque habet facultatem illa emendi, mentitur, & est perjurus, si hunc contractum celebret: quia jurat falsum. Et ita peccant contrahentes tali pacto cum filiis familias, quos sciunt, non posse tempore præfixo talia frumenta habere, & consignare, vel cum aliis personis quæ, ut diximus, non solùm actu frumenta non habent, sed neque in potentia; quia possibilitatem non habent, habendi illa.

5. Notandum est verò, quod si non habent frumenta, neque possibilitatem habendi, nihilque de hoc cogitans, ad subveniendum suæ necessitati, & bona fide ita contrahit; quia alii in foro ita solent communiter contrahere; puto, supradictum non peccare, neque ad restitutionem teneri; quia talis contractus, licèt materialiter sit illicitus, ex objecto tamen, & formaliter est licitus. At ita etiam sentiunt aliqui Theologi ex Societate JESU à me de hac re consulti. Sed quia in tali contractu apponitur pactum, ut si venditor frumenta non tradit, possit emptor illa emere, ut vulgò dicitur, *alle maggiori valute*; ideò quæritur.

R E S O L. XVIII.

An in supradicto contractu, si venditor non tradat frumenta tempore præfixo, possit emptor petere, & accipere summum in illo anno frumentorum valorem, qui dicitur, le maggiori valute? Ex p.1.tr.8.Res. 17.

§.1. REspondeo negativè; quia non est certus, an vendidisset illa frumenta eo tempore, quo illa summo pretio valebant; ideò ex pretiis præteritis debet delinquere pretium rigorosum, & infimum, & accipere medium. Igitur, si ab Augusto usque ad mensem Januarium, pretium frumenti fuit aliquando tarenorum 40. aliquando 45. & aliquando 50. non sumatur in tali casu pretium infimum, quod fuit tarenorum 40. nec rigorosum, quod fuit tarenorum 50. sed medium, nempe, tarenorum 45. Sup. hac Res. seq. & in Res. ... doctrinam ... supradicta ... Res. ...

2. Sed si in illo tempore, quo frumentum valuit tarenos 50. emptor illud vendere determinasset; posset utique summum valorem accipere; non autem, si in illo tempore nihil de tali venditione cogitavit, vel determinavit. Et ita in simili casu docet Villalobos *in sum.p.* 2. *tract.* 21.*dub.*7. *numer.* 10. Salas *tract. de emp. & vend. dub.* 30.*num.*5. Lessius

lib.

lib.2. cap.21. dub.4. num 20. Azor. *part.* 3. *lib.*8. *cap.*9.*q.*1. *in fine*. Molina *tom.*2. *tr.*2. *disp.*355.*num.*6. Salonius *in* 2. 2. *to.*2.*q.*88. *art.*2. *contr.*21. *n.*6. Pitigianus *in* 4.*sent.* *to.*2. *dist.*15.*concl.*6. *num in fin. fol.*205. & Bonacina *de contract.* *disp.*3. *quæst.*2.*punct.*4. *num.*16. & Conradus *in resp. part.*1. *quæst.*134.

3. Sed, licèt hoc sit verum, & consulendum; pro contraria tamen parte potest adduci doctrina Vasq. *opusc. de restit. c.*5. *§.*1. *dub.*12. *nu.*77. & communiter aliorum DD. apud Lessium *lib.*2. *c.*13. *dub.* 16. *n.* 109. nempe quod si incertum sit, quo pretio, aut in quo statu dominus rem futuram erat venditurus; tunc in tali casu tenetur restituere secundùm optimum statum, & summam æstimationem, quam intereà habuit. Et ratio est, quia in eo statu vendi poterat, & in dubio melior est conditio innocentis, & in ejus favorem est inclinandum. Sed eadem est ratio in casu nostro: quia venditor injustè detinet frumentum, & illud non tribuit emptori; & emptor tale frumentum poterat vendere eo tempore, quo cariùs valebat; ergo restituendum erit secundùm summam æstimationem; quia, ut diximus in eo statu vendi poterat. Dices, hoc verum esse in fure: non autem in debitore moroso, ut est in casu nostro. Respondeo, in utroque casu militare eandem rationem; nam ut benè docet Tannerus *in* 2.2. *D.Thom. disp.* 4. *q.*6. *dub.*2. *n.*49. mora æquivalet injustæ acceptioni, etiam directè voluntariæ: & ideo ex hac doctrina multi Viri docti, de hac re à me consulti, non obligant ad restitutionem ita facientes, sed an probabiliter, remitto me judicio aliorum.

Sup. hoc in to. 2. tr. 7. Ref. 10. & lege doctr. alterius Ref. ejus notat. & non pigebit.

R E S O L. XIX.

An venditor, non tradendo rem venditam tempore determinato, teneatur emptori ad interesse non solùm intrinsecum, sed etiam extrinsecum?

Et notatur, quod debitor in tali casu tenetur tantùm ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit, nisi pactum in contractu positum non obstet. Ex p. 3. tr.5. & Misc.1. Res.114. aliàs 113.

Sup. hoc in Ref. ... & ... Ref. seq. ... Ref. 31. §. 1.

§.1. HÆc quæstio in praxi sæpiùs solet contingere, affirmativè respondent Turrianus *in* 2.2. *to.* 2. *disp.*59. *dub.*8. *n.*12. Filliucius *tom.*2. *tr.*35. *c.*8. *n.* 174. & alii *ubi suprà*, qui ajunt, si emptor solvit, & obtulit pretium venditori, & venditor sit in mora rei tradendæ, omnes fructus deberi emptori, imò venditorem teneri illi ad omne interesse intrinsecum, ut si plus fructuum ea re fuisset percepturus, si res deterior est facta, vel minoris pretii interim dum apud venditorem fuit, & emptor si eam habuisset, opportunè, & cum lucro alienasset, vel non esset apud eum reddita deterior. Et ratio horum omnium est, nam tunc vendens non tradens rem, verè est causa, ob quam emens non percipiat fructus ea re sibi debita, debita enim erat ab eo die traditionis. Ergo, &c. Hinc Megala *in* 2.2. *lib.*2 *c.*6.*q.*1.*a.*37. docet, quòd si, v.g. venditum est frumentum, & à die quo traditio erat facienda usque ad diem, quo purgatur mora, frumenti pretium auctum est, hoc augmentum semper venit in æstimatione interesse, & illud venditor debet restituere emptori.

Sup. hoc in resol. 5. notat. post §. 1. & in alio ejus not. & lege etiam doct. Ref. 5. not. post. per totam.

2. Sed hæc omnia procedunt in ordine ad interesse intrinsecum; difficultas est, an idem dicendum de interesse extrinseco, idest, quod per accidens emptori evenit, ut si emptor negotiaturus rem, illam erat, v.g. in alium locum transferendo, ubi pluris valebat, vel quia mancipia mortua sunt fame ob rem non traditam &c. Respondeo contra Molinam *de just. to.*2. *tr.*2. *disp* 368. *nu.*10. quòd in tali casu venditor morosus tenetur etiam ad interesse extrinsecum, & ita docent Lessius *lib.*2. *c.*21. *dub.*13 *n.*102. Rebellius *part.*2. *lib.*9. *q.*17. *sect.*2. *n.*9. Megala *loc. cit. n.* 39. & alii; nam cùm venditor in tali casu ex injusta rei detentione est causa damni, tenetur ad totum interesse, Nota verò quod hæc omnia vera sunt in foro conscientiæ, nam in foro externo venditor tenetur solùm ad interesse intrinsecum, & non ad extrinsecum, ut apparet *in l. sterilis*, *§. cùm per venditorem*, *ff. de action. empt.* Nota etiam, quod debitor in tali casu tenetur tantùm ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit; nisi pactum in contractu positum non obstaret, nam, ut *in tr.*5. *misc. resol.*49. quam nunc hanc sequetur. Diximus pacti etiam ex mora inculpabili debetur interesse. Quæ omnia valdè à Confessariis notanda sunt, nam passim accidunt in praxi.

R E S O L. XX.

Olim fuit inter me, & Religiosum Dominicanæ familiæ orta hæc quæstio. An debitor morosus inculpabiliter; teneatur suo creditori ad interesse damni emergentis, seu lucri cessantis?

Sed pro decisione hujus quæstionis primò supponantur aliqua alia intelligenda pro suprà dicto casu. Ex part. 2. tract.15. & Misc.1. Res.49.

§.1. NOtandum est pro decisione hujus casus, debitorem ex delicto, vel quasi delicto, teneri sub mortali statim restituere, dum commodè potest, alioquin censetur esse in mora, *l. in re furtiva, ff. condict. furt.* Debitor verò ex contractu, vel quasi contractu tenetur restituere, statim ac elapsus est terminus solutioni constitutus etiamsi non admoneatur, nam dies definita interpellat pro domino, *c. fin. de locato*, *& conducto.* Si verò non fuit constitutus terminus ad solvendum, debitor non videtur esse in mora, aut graviter peccare, non restituendo antequam admoneatur. Nam creditor sciens, & potens petere, videtur dilationem concedere, non petendo. Secus dicendum est, si petat, vel si non petat ob timorem, vel impotentiam, vel oblivionem; tunc enim debitor dicitur alienum retinere, invito domino, & censetur esse in mora, non restituendo. Ita Petrus à Navarr. *lib.*4. *cap.*3.*n.*12. Azor. *p.*3. *lib* 4. *c.*24. *quæst.*2. Salonius *in* 2.2.*q.*77. *art.*2. *contr.*8.*n.*17. Rebellius *part.*1 *lib.*2.*q.*17. *sect.*1.*n* 4. Covarr. *in reg. peccatum, par.* 1. *§.* 8.*n.*1 & iterum Rebell. *part.*2. *lib.* 1. *de contr. in genere qu.*4 *num.*4. Reginald. Medina, Sylvest. & alii.

Sup. hoc in Ref. seq. § 1 ... ad §. hoc.

Sup. hoc in Ref. seq. & in alio §. ejus not.

2. His suppositis, ad propositam dubitationem, affirmativè respondit olim Molina *de just. t.*1. *disp.*315. *n.*2 ubi ait: Dicendum est eo ipso, quòd aliquid mutuo datur ad certum terminum, teneri mutuatarium ad damnum emergens, atque ad lucrum ex eo mutuanti cessans, quando in termino præfixo solutio non fiat, idque esto, absque mutuatarii culpa solutio non fiat, vel quòd solvendo non fuerit, vel alia simili de causa, quæ tamen ex parte mutuantis non proveniat. Ratio est quoniam eo ipso, quòd terminus solutioni mutui præfigitur, tacitè, ac virtute censetur intervenire pactum, quod mutuatarius teneatur ad interesse, quo mutuans defectu solutionis in eo termino privatur. Quare cùm obligatio illa ex contractu oriatur, consequens est, ut esto, absque culpa etiam juridica mutuarii solutio sit omissa, teneatur ad ejusmodi interesse, nulla expectata sententia. In hanc sententiam inclinat etiam Emmanuel Sà *v. mora n.*2 ubi in fine asserit, hanc opinionem videri usu mercatorum receptam. Reginaldus verò *tom.*2. *lib.*23. *c.*8. *nu.* 77. cum Lælio Zecchio *in sum. to.*2. *tr. de usuris*, *cap.*16. *n.*... putat ex mora inculpabili oriri obligationem tantùm ad interesse intrinsecum, id est, quod ex re mutuata profluxit v.g. mutuavi fœnum, quod à tempore moræ vendere possem 20. & nunc tantùm vendere possum 15. teneris restituere illius interesse; sed non oriri obligationem ad interesse extrinsecum, quod procedit quidem ab alio, quam à mutuo non soluto, ipsa tamen non solutio dedit illi occasionem, v.g. quando occasione fœni non soluti, fame mortua est vacca creditoris.

Sup. hoc in Ref. præcedenti §. ult. & seq. lege eam per totam & Ref. etiam post præcedentem, & infra in Ref. 51. §. 1.

Sup. hoc in §. 1. not. præcedentis in eo fine, & in Resolutionibus not. seq.

3. Sed ego absolutè existimo, Dum Joan. Salas *tract. de usuris*, *dub.*19. *num* 5. quem novissimè sequitur Bonacina *de contract. disp.*3. *qu* 3. *punct.*3 *nu.*5. Malderus *in* 2.2. *tr.*5. *c.*20. *dub.* 12. *q* 4. Lessius *lib.*2. *c.*20. *dub.* 10 *n.*70. Rebellius *par.*2. *lib.*8. *q.*7 *nu.*4. *& seq.* quando mora est inculpabilis, & non præcessit pactum de solvendo interesse procedente etiam ex mora inculpabili, debitorem non teneri de damnis, quia non potest obligari, nisi ex culpa, vel pacto quorum neutrum intervenit. Et hoc videntur docere apertè Sylvester *verb. mora, q.*1. & Armil. *nu.*2. *de reg. juris*, *in* 6. ubi dicitur. Non est in mora, qui potest exceptione legitima se tueri, & omissio inevitabilis nullam habet rationem acceptionis, aut retentionis injustæ, quæ constituatur radix obligationis ad restitutionem.

Sup. hoc in Ref. præcedenti §. ult. in fine & infra in fine Ref. 51. & in Ref. 53. & melius in Ref. 28.

4. Ad argumentum Molinæ respondetur, quod tacitum pactum non videtur extendi ad hunc casum, alioquin enim nimis durum esset, cùm ad impossibile nullus obligetur; ex regula sexta *de reg. juris*, *in.*6 ex his apparet, non benè illum Religiosum dixisse, me de hoc casu consultum, opinionem improbabilem, & nimis laxam consuluisse, est enim hæc opinio communior, & probabilior, quidquid asserant Molina.

RESOL. XXI.

An debitor morosus sit monendus à creditore, antequam accipiat pecuniam cum interesse propter ejus moram? Ea par.1. tract.8.Ref.87.

§.1. Hic casus frequentissimus est in praxi: v.g. Petrus debitor non solvit tempore præfixo, & ob id Paulus creditor astrictus est cum interesse accipere tantum quantum erat debitum: quæritur, an teneatur monere Petrum, se velle mutuum ab alio accipere sub usuris? affirmativè respondet Azorius *par.3.lib.5.cap.4.qu.3.* Et ratio est: quia fortasse Petrus debitor de hoc monitus, vel solvisset debitum, vel alio modo providisset, ne Paulus creditor damnum pateretur.

2. Sed contrariam sententiam, & meritò, docent Petrus Navarra *de rest.l.13 cap.2.nu.281.* Malderus *in 2.2.tract.5. dub.12.§ dico 3.q.2.* & Scaccia *tract.de commerc.§.1 q.7.p.2. ampliat.8.n.263.& 266.* Dico igitur, dictam monitionem, seu protestationem laudabiliter creditores efficere, sed non esse necessariam: quia mora debitoris jam causavit obligationem; & damnum illud creditoris, quod sequitur non procedit à monitione, seu protestatione, quam faceret creditor; sed procedit à mora ipsius debitoris, damno inde sequuto: & creditoris damni æstimatio non magis debetur, quia fuerit protestatus, quàm si non fuerit protestatus. Cæteras rationes vide apud Scacciam *locis cit.*

RESOL. XXII.

Aliqua notabilia circa debitores morosos. Ea part.5.tract.13. & Misc.1.Ref.78.

§.1. Debitor morosus tenetur ad restitutionem tam damni emergentis, quàm lucri cessantis. Ita Filliucius *t.1.tr.32.c.9.n.151.* Rebell.*p.2.lib 8.q.7.n.1.concl.1.* Lessius *lib 2.cap.20 dub.10.num.69.* Reginaldus *to.2.lib 23. cap.7.nu.76.& 77.* Molina *to.2.tr.2.disp.315.nu.6* & alii.

2. Et hoc procedit etiamsi elapso termino creditor non petat debitum, nam terminus petit, & interpellat pro creditore, ita Bonacina *de contrsurvers.disp.3.quæst.2. punct.4. num.4* Lessius, & alii.

3. Procedit etiam si debitor fuerit in mora per plures annos, nam tenetur solvere omnia interesse illorum annorum non tantùm primi anni, & etiam debetur interesse ipsius interesse. Filliucius *tom.2.tract.34.part.2.cap.4. num.72.& 86.* cum aliis.

4. Procedit etiam in hoc ipsum non indicaverit creditori, qui fortè tanto intellecto incommodo debitum reddidisset. Ita Malderus *in 2.2.tr.5 cap.23.dub.12.col.4.q.2.* ex Navarra *de rest.lib.3.cap.2.nu.281.* Scaccia *de commerc.§.1.quæst.7.part.2.ampliat.8.num.263.& 266.* contra Azorium *part.3.lib.5.cap.8.quæst.3.* & tandem procedit, etiamsi mora non sit culpabilis, & hoc non solum quando adest pactum de solvendo damno, sed etiam quando tale pactum non fuerit in contractu expressum. Ita probabiliter Molina *tom.2.tract.2.disp.315.num.2.*

RESOL. XXIII.

An aliquis teneatur restituere lucrum cessans, vel damnum emergens alicujus contractus mutui, vel venditionis: si mora fuit inculpabilis?

Et quid est dicendum, quando in contractu apponitur pœna conventionalis, non ut satisfactio pro interesse, sed quatenus ad solvendum in termino debitor adigatur? Ex par.1.tt.8. Ref.43.

§.1. Respondent affirmativè Doctores, si adsit pactum, & à principio conventum sit de interesse proveniente ex mora; secùs autem, si tale pactum non adsit. Et ita docet Salas *de empt.dub.21.numer.4.* Filliucius *tom.2. tract 34.cap.4.dub.85* & alii penes ipsos.

2. Imò Homobonus *de exam.Eccles p.2.tr.9.c.15.q.45.* adducit, tanquam probabilem, eam sententiam, quæ docet, ex quacumque mora, etiam inculpabili, esse solvendum interesse lucri cessantis, seu damni emergentis. Et ita notavit Emmanuel Sà *v.Mora,num.2.* ubi sic asserit: (Obligatus ex delicto semper est in mora: qui autem sine delicto, & non potest, aut cum difficultate potest, aut alioquin justa causa excusatur; putant quidam, quòd non sit in mora, adeòque non teneatur ad interesse ratione moræ, nisi ex pacto. Alii putant, eum, qui non solvit tempore debito, etiam sine culpa, in mora esse: quæ mihi opinio videtur mercatorum usu recepta.) Sic ille. Sed, quid dicendum, quando in contractum apponitur pœna conventionalis, non ut satisfactio pro interesse, sed quatenùs ad solvendum in termino debitor adigatur. Aliqui existimant, quòd qui ex impotentia inculpabili omisit restituere tempore debito, tenetur in conscientia impositam pœnam exsolvere, Alii verò negant. Rationes, & Auctores utriusque sententiæ invenies apud Faustum *in Speculo Confess.disp.71.nu.1.& 2.* Omnes itaque supradictæ opiniones sunt æquè probabiles. Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

RESOL. XXIV.

Quidam ex dato mutuo emersit damnum notabile, antequam mutuarius fuisset in mora solvendi, quæsivit, an possit à mutuario aliquid pro illo damno petere, & teneatur mutuatarius dare?

Et an, qui vi, fraude, vel metu cogitur ad mutuandum, licitè possit damna emergentia recipere, quamvis hæc damna in pactum non fuerint deducta, & aliqua alia advertuntur in his casibus? Ex part.1.tract.8.Ref.71.

§.1. Opinionem affirmativam videtur insinuare Medina, & ex veteribus Major *in 4 dist.15.q.23 ad confirmat.1.arg.* & in alia edit. *quæst.30.* cujus sententiam ex neotericis amplexus est Pitigian. *in 4.sent.to.2.dist.15.q.1. ar.6.§.Præterea,col.2.* ubi ait: (Tenetur mutuatarius solvere expensas, omniaque damna creditori, ratione mutui illata: ut, si corruit domus, vel si alia id genus infortunia eidem acciderunt, poteritque exigere totum damnum: quia non amittit, quod erat habiturus; sed, quod actu habebat: quamobrem poterit recompensationem bonorum, quæ ratione mutui amittit, exigere. Et esto, quòd mutuator non adjecerit pactum de damno emergente, atque ita non possit contra mutuarium in foro exteriori habere actionem; tamen in foro conscientiæ tenetur debitor ultra sortem ad interesse.) Sic Pitigian Hanc sententiam cum quadam limitatione docet Tolet *lib.3.c.32. in fin.* putat enim, cùm quis vi, vel fraude, vel metu cogitur ad mutuandum, licitè posse damna emergentia recipere; quamvis hæc damna in pactum non fuerint deducta.

2. Sed absolutè contraria sententia tenenda est, quam tenet Salas *tr.de usura, dub.18.n.4.* & præter Doctores quos ipse citat, tenet etiam hanc sententiam Lessius *l.2.c.20.dub. 10.n.73.* Turrian. *in 2.2.to.2.disp.61.dub.3.n.3.* Filiuc. *in q. mor.to.2.tr.34.par.2.cap.6.nu.71.* & alii. Et ratio est: quia forsan mutuatarius nollet cum eo onere mutuum accipere.

3. Ad id verò, quod dicit Pitigian. respondeo, non loqui consequenter; nam, quod in foro interno ex justitia restituendum est, etiam restituendum est in foro externo, nisi probatio actori desit. Sed in hac re notent Confessarii breviter hæc tria. 1. Si non intersit pactum ante moram, ut diximus, ad nihil mutuatarius tenetur. 2. Post moram tenetur ad damnum intrinsecum, non ad extrinsecum, modò mora sit culpabilis. 3. Si sit pactum, posset teneri ad omne damnum intrinsecum, & extrinsecum, ante, & post moram, etiamsi mora (secundùm aliquos) non sit culpabilis. Et ratio est; quia ille, qui mutuat, potest cavere omni suæ indemnitati. Sed de hoc nos alibi.

RESOL. XXV.

An pœna conventionalis solvenda sit ante judicis sententiam?
Et an dicta pœna debeatur in conscientia, si debitor non sit in mora culpabili, vel si non sit moderata?
Et an dicta pœna conventionalis inter contrahentes sit licita? Ex part.1.tract.8.Ref.29.

§.1. Affirmativè respondet Regius *in suis ref.cas.43. n.14* & citat Covarruviam, Medin. Salon. Rebellum, & Azorium, quibus ego addo Reginaldum *to.2. lib. 25.c.22.n.258* Malderum *in 2.2.tr.4.c.3.dub.18.* Turrianum *in 2.2.to.2.disp.61.dub.3.n.9.* Filliucium *to.2.tr.34.c.5. nu. 105.* Salam *tract.de usuris,dub.21.n.3.* Emmanuel Sà *v.Pœna n.2.* Molinam *to.2.disp.317.n.2.* Guttierez *de matr.c.18. n.19.* Molfesium *in sum.to.2.tr.12.c.23.n.43.* Megalam *in 2. 2.lib.2.c.15 q.2.n.19.* Vide etiam Navarr. *de rest.lib.3.c.2. n.335.* Et ratio est: quia hæc est differentia inter pœnam legalem, & conventionalem: nam illa non debetur ante judicis sententiam; hæc autem maximè.

2. Hæc sententia est probabilis: sed contraria non caret sua probabilitate, ut etiam Authores citati fatentur. Et ita absolutè docet Sanchez *de matr.to...lib.1.disp.37.num.4.* Vasq *in p.1.to.2.disp.173.c.1.* Navarrus *c.23.n.67.* Baja *p.1. cas.41.* Vide etiam Homobonum *de exam.Eccl.p.2.tract.9. c.15.*

c.15.qu.47. Lessius *lib.2.c.20.dub.15.nu.* 136. & Layman *in Theol.mor.lib.3.quæst.5.tract.4.cap.16. nu.11.* quia asserunt, hanc sententiam esse probabilem. Et ratio est: quia hæc videtur intentio contrahentium, nisi aliud exprimatur.

3. Notandum est etiam, quòd dicta pœna non debetur in conscientia, si debitor non sit in mora culpabili, vel si non sit moderata. Item, si debitor solvit partem debiti præfixo termino non tenetur ad persolvendam integram pœnam sed tantùm ad partem pro ratione partis non solutæ. Et tandem intervallum unius hebdomadæ, imò, & viginti dierum secundùm Mercatum, & Regium, *ubi sup. nu. 17.* non dicitur mora notabilis, ut quis teneatur ad pœnam conventionalem. Et hæc omnia observant DD. citati, qui multùm ad praxim conducibilia sunt.

4. Sed, an supradicta pœna conventionalis inter contrahentes sit licita? vide Narbonam *in 3.pa.Recop.lib.5.tit.18. l.13.gl.2 nu.56.* ubi contrarias sententias concordat, lege illum, & non pigebit. Vide etiam Grammaticum *dec.58. nu.6.* Gutierrez *de juram.confir.p.1.cap.36.nu.10.* Gamma *dec.218.nu 8.* Barbos. *ial.2.p.1.nu.42.ff.sol.matr.* Pereira *de empt.& vend.c.29.nu.22.* & alios penes ipsos.

R E S O L. XXVI.

Cùm lucrum cessans debeatur mutuanti, quæritur modò, an totum, vel in qua quantitate debetur?

Et proponitur Regula, secundùm quam Confessarii possint sine scrupulo taxare quantitatem supradicti lucri cessantis. Ex part.11.tract.8.Res.64.

§.1. QUænam conditiones ad legitimum interesse, ratione lucri cessantis, recipiendum exigantur, declarant fusè Doctores, qui communiter docent, quòd non deducatur in pactum totum lucrum, quod sperabatur ex usu pecuniæ, vel alterius rei mutuatæ; sed deductis expensis, quæ faciendæ erant in negatione, detrahendoq; aliquid propter pericula, seù incertitudinem lucri. Et ratio est clara: quia tantò minùs valet lucrum in spe, quam in re quantò magis spes frustrari potest, spectatis omnibus circumstantiis; minus etiam valet lucrum obtinendum cum expensis, quàm sine illis. Sic Rodriq. *in sum.p.1.c.111.a.9.& 10.* Palatius *de contr.lib.4.c.4.* Sylvest. *verb.usura, 1.q.19.* Angelus *q.16.* Armilla *n.3.* Molina *tom.2.disp.316.* Gabriel *in 4.dist. 5.q.11.a.3.* Graffius *p.1.lib.2.c.115.n.20.* Rebellius *part.2.l. 8.quæst.6.* & alii, ut Sotus *lib.6.de just.q.1.art.* 3. Salonius *tom.2.q 88.art.2.contr.9.*

2. Sed, quia hæc opinio relinquit taxationem dicti lucri arbitrio boni viri, quod est difficile, & scrupulosum, quæsierunt sæpiùs à me multi Confessarii certam regulam, secundùm quam possent sine scrupulo, & formidine taxare quantitatem supradicti lucri cessantis: quibus hanc dedi inventam, & positam à Lessio *lib.2.cap.20.dub.11.nu.97.* Bonacina *de contract.disp.3.qu.3.punct.4.num.3.* Reginaldo *to.2.l.23.c.8.n 86.* ubi ait: (Optima autem regula statuendi in hac re justum pretium potest esse, ut, qui mutat, tantùm remittat ex lucro cessante, quantùm ipse daret alteri ob contractum assecurationis, id est, quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato, in se ipsum suscipiens totum periculum: ut, verbi gratia, si quis speraret lucrum 15. pro 100. & libenter daret 5. pro assecuratione, posset tantùm accipere 10 pro lucro cessante: quia hæc solvens reddit ipsum securum.) Et hac regula possunt Confessarii statim sine consideratione expensarum, laborum, &c. statuere justum pretium lucri cessantis, non solùm in mutuo, sed in aliis contractibus.

R E S O L. XXVII.

An in mutuo pro incerto, probabili tamen, possit quis promittere certam aliquam summam pecuniæ?

Et notatur posse exigi lucrum cessans, etiamsi ego non liberaveram negotiari, sed anceps eram ea ratione, quia mutuans in gratiam mutuatarii se privat hac potestate deliberandi, & destinandi suam pecuniam negotiationi, quæ libertas pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare.

Et an mutuatarius debens solvere decem pro mutuo possit dare alteri mutuo dimidiam partem pro quinque?

Et an si quis fecit contractum usurarium bona fide credens esse justum, si postea agnoscat fuisse illicitum, possit tantum retinere, quantum acquisivisset, per contractum licitum?

Et an si mutuans centum, ut mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & usura, &c. Ex par.11.tract.7. & Misc 7.Res.24.

§.1. DE hac difficultate olim altercatio literaria mihi fuit cum Clemente Merlino Sacræ Rotæ Auditore, & decano, Sacræ pœnitentiariæ Regente, viro incomparabili, acuti, & profundi ingenii atque ad omnia nato, & cui majora encomia deberem propter affectum quem ex intimis præcordis, dum viveret, erga me profitebatur. Ipse itaque negativam sententiam tenebat, & mihi adduxit Joannem Baptistam Lupo *Commen. de usuris, §.6.* & Bullam Pii V. editam anno 1571. quæ exprefsè prohibet certum lucrum pro incerto taxari. Hanc sententiam tenet Ambrosius de Vignate *in cap. salubriter de usur. n.4. cum sequenti*, & dicit hanc esse veritatem, & pro Evangelio habendam. Idem docet Felinus *in cap. cùm venerabilis, de except. n.4.* Et quidem video Juris Consultos detestari taxationem interesse antequam eveniat, quia putant à jure reprobari interesse quod probari non potest, quale est in præsenti, *l. qui testamentum ff. de probat leg. Titia ff. de leg.3.*

2. Sed ego affirmativæ sententiæ tunc adhæsi, & adducebam Navarrum, Covarruviam, & Bonacinam, quos postea cum aliis inveni apud Petrum Vvadingum *tract. de contr. disp.6. dubit.7. titul.2. nu 4.* qui mordicus hanc sententiam sustinet, quia ait ipse, hujusmodi pactum de jure naturæ non potest ostendi illicitum, vel usurarium, cum à parte rei verè subsit interesse mutuantis, spes enim verisimilis magni lucri, aut prudens damni metus est pretio æstimabilis, & cujusque interest à lucro acquirendo non impediri, & hoc punctum pauci negant, quod autem est pretio æstimabili, quo me in tui gratiam privo, potest in pactum deduci, ut servet immunis, difficultatem faciunt in eo quod incertum certo pretio æstimetur. Sed hoc non videtur magnam habere considerationem, quia certum est in aliis contractibus nos posse pacisci de certo pro incerto, quando certa est spes lucrum eventurum, sed incertum est quantum *l. si jactum ff. de actione empt.* nemo dubitat posse spem emere aut vendere (modò sit fundata) quare ergo eodem modo in mutuo non continget.

3. Dices primò, videtur per multa jura prohibitum ne in hac materia adeo delicata propter proclivitatem hominum ad usuras pro incerto certum in pactum veniat. Respond. primò (ut paulò ante dictum est) hoc non facere, ut jure naturæ sit illicitum, modo verè subsit verisimilis spes lucrandi plurimum. Respond. secundò nullum jus nostrum casum prohibuisse, ut bene notavit Rota Genuensis *decision.35 apud Card. Tuschum V. interesse conclusione* 38. nec certam spem incerti lucri certo aliquo pretio æstimari, sed incertam tantùm, & remotam taxari vetuerunt, & citati Doctores dicunt in hanc taxatione in mutuo intervenire veram transactionem; mutuans enim spem habet, quasi certam ex negotiatione sua, vel emptione fructuosa lucraturum se magnam summam, sed quia incerta est quantitas, & forte futura est major, fortè minor quam cogitat transigit cum mutuatario, ut determinatam quantitatem assignet, sed multò minorem quam sit spes, quia spes lucrandi decem non tanti valet, quanti ipsa decem si adessent, in qua re ob ignorantiam mutuatarii gravis latere possunt doli, dum mutuans spem lucrandi decem aureos ex 100. æstimat 10. aureis, quod plerumque est injustum, in qua promissione id quod spe privat in tui gratiam mutuans, non est res aliqua, vel existens, vel extitura, sed est spes præsens, quæ morali judicio sex in centum æstimatur, & interest ejus illam spem non perire, sicuti diximus de jactu retis; pisces enim non venduntur, qui fortè non capientur, sed spes probabilis capiendi illos. Et ita videmus ubique penè gentium præsertim apud mercatores taxari spem lucri, & certum pro incerto in stipulationem venire in majori, vel minori quantitate, juxta diversas regionum consuetudines. Hucusque Vvadingus.

4. Ad auctoritatem verò Bullæ Pii V. respondet Navarrus quod loquitur de solis cambiis, ergo non est extendenda ad alios contractus. Deinde non esse usu receptam, saltem extra statum Ecclesiæ. Itaque si haberet aliquis pecunias paratas ad lucrum; cujus acquirendi proximam, & probabilem habet spem, & quidem in magna quantitate, quàm non potest determinare, quia autem non est omnino certa, sed variè potest impediri, aut minui cum mutuatario convenit, licitè cum mutuatario potest convenire ut spem illam probabilem de quantitate magna lucri redimat, & promittat illi sex in centum, quæ vult solvi, etiamsi nullum lucrum à parte rei cesset, nec plus, quàm sex exigit, etiamsi lucrum 20. vel 30. cessaret.

5. Notandum est etiam, hic obiter, quod Eminentissimus Cardinalis Lugo *de just.to.2.disput.25.sect.6.§.2.numer.95.* ait, posse exigi lucrum cessans, etiamsi ego non deliberaveram negotiari, sed anceps eram ea ratione, quia mu-

tuans in gratiam mutuatarii se privat hac potestate deliberandi, & destinandi suam pecuniam negotiationi, quæ libertas pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare. Sed hæc opinio non placet P. Verricelli *in qq.mor. tract.3. quæst.11. sect.1. n.7.* Primò, quia est contra omnes, nam communiter Doctores requirunt, probandum esse, mercatorem habuisse paratas merces, quas emere potuisset; alii requirunt probandum esse se solitum negotiari, alii quod pecuniam destinaverat negotiationi. Unde Rota Genuensis *dec.* 139. rectè ait, quod de remoto interesse nulla habenda est ratio. Secundò quia sequeretur, quòd semper mutuans posset ratione lucri cessantis aliquid exigere ultra sortem, nam semper se privat potestate negotiandi, & deliberandi, quod est aperire viam usuris; peto enim cur potest exigere lucrum cessans, quando anceps est an negotietur, & non etiam, quando omninò deliberavit non negotiari, etenim in utroque casu se privat potestate deliberandi, cùm potuisset mutare voluntatem, & negotiari; ergo vel in utroque casu, vel in neutro potest pro ea potestate, qua se privat, aliquid ultra sortem exigere. Tertiò, quia ea spes lucri posita in deliberatione adeo tenuis est, ut non sit ejus consideratio habenda.

6. Quartò, quia causa cessationis lucri non est mutuum, sed indeliberatio negotiandi, ideo enim mutuatus sum, quia non deliberaveram negotiari, fortè non fuissem mutuatus. Hæc omnia Verricelli. Sed adhuc puto opinionem Cardinalis Lugo sua non carere probabilitate.

7. Sed ponam hic casum de quo his diebus interrogatus fui, an mutuatarius debens solvere decem pro mutuo possit dare alteri mutuo mediam partem pro quinque, v. g. Cajus sumpsit mutuo à Titio ducentos aureos, cum pacto, ut solveret viginti ultra sortem ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, an in tali casu possit Titius postea dare mutuo centum aureos Sempronio, ut solvat decem ultra sortem? Ratio dubitandi pro affirmativa parte est, quia hic per hujusmodi usuram non exigit nisi compensationem damni, quod ipse ratione mutui passus est; unde sicut exigere potest compensationem damni, cui ratione moræ causam dedit mutuatarius, ita & compensationem damni, quod ratione mutui passus est mutuator. Sed negativè respondet Joannes Pontius *in cur. Theol. disp.55. quæst.4. conclus. num.14.* ubi sic ait. Quæritur an qui accepit mutuum cum pacto solvendi propterea decem ultra sortem, posset mutuare alii mediam partem cum pacto, ut solvat quinque ex illis decem.

8. Respondeo, quod non, nisi ratione hujus mutui ipsemet sit damnum correspondens passurus, nihil enim potest petere ratione damni jam incursi ratione obligationis, quam habet solvendi decem. Ita Pontius, & rectè quidem nam damnum in conscientia solvendum debet incurri ratione mutui præcisè. Et hanc sententiam ex aliis rationibus cum multis DD. tenet Castrus Palaus *to.7. tr.32. disp.4. punct.12. num.2.* & Amicus *in Cur. Theol. to.5. d. 20. sect.7. num.101.* Sed alii negativam sententiam probabilem esse existimant, dicunt igitur probabiliter, quod si mutuum sub usuris accepisses, & alius tertius peteret à te mutuum, posses mutuum à te acceptum in ipsum transferre, quia non mutuas sub usuris, sed obligationem, quam habes reddendi mutuum sub usuris in alteram consentientem derivas. Deinde esto censeatis mutuator, potes mutuatarium cogere ut usuras solvat, ne ea mutuatione detrimentum patiaris solvendo usuras sorte alienata, sic Angel. *verb. usura 1. num.22.* Sylvest. *eod. quæst.20.* Emanuel Sà *verb. mutuum in fin.* Molin. *disp.314. circa fin.* Et Lessius *de just. l.2. cap.20. dub.10. in fin.* Ego primæ sententiæ adhæreo.

Aliàs infra in Res. 30. & 31. 9. Et tandem hic nota id, quod alibi observavi, quod si quis facit contractum usurarium bona fide, credens esse justum, si postea cognoscat fuisse illicitum; potest tantùm retinere, quantum acquisivisset per contractum licitum, & ita præter alios à me adductos, tenet mecum Verricelli *in qq.mor. tr.3. qu.13. sect.2. n.18.* licet etiam probabiliter alii contrarium asserant, quos sequitur Baunius *in Theol. moral.* Sup. hoc infra in Res. 61. à principio. *to.3. l.2. q.8.* Etiam pro praxi observa, quod licet si mutues centum ut mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & usura, quia obligas ad emptionem sibi non necessariam: Potes tamen in effectu idipsum præstare, si petenti mutuum nolis concedere, offeras tamen merces, quas mutuatarius, ut pecuniam, qua indiget, habeat, emit, tametsi postmodum eas distracturus sit; nam si merces justo pretio vendas, nullam emptori irrogas injuriam. Quod verò ipse viliori pretio eas distrahat, sibi suæque necessitati imputet, non tibi, quia in ea venditione non astrinxisti emptorem ad sic vendendum. Et ita ex Molin. Salas docet novissimè Castrus Palaus *to.7. tr.32. disp.4. pun.12. n.4.*

RESOL. XXVIII.

An quando quis ex justa causa excusatur à restitutione, vel solutione, teneatur saltem damnum emergens, ac lucrum cessans creditori compensare?

Et distinguuntur debita ex contractu, & debita ex delicto?

Et notatur duodecim esse causas excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris, & ex parte debitoris; ex parte debitoris & creditoris simul; ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris.

Et aliæ quinque causæ adducuntur in textu hujus Resol. quæ licet videantur excusare à restitutione, non excusant. Ex part.11. tract.6. & Misc.6. Res.20.

§.1. EX Molina affirmativè respondet P. Layman *in Theol.moral. lib.3. sect.5. tract.2. cap.12. num.2.* ubi sic asserit: Porrò id rectè admonet Molina *tr.2.to.3. posterior. disp.754. num.3.* Sic ex solutionis debitæ dilatione, quamvis justa damnum aliquod creditori lucrum cessans eveniat, ipsi omni jure compensandum fore, quia iniqua esset conditio, si debitor solutionem debiti in suum commodum differre vellet, non suscipiendo in se onus resarciendi jacturam, quæ ex tali solutione creditori eveniet; neque creditor aliter in dilationem debiti consentire cogitur. Ita ille. Supra hoc quæ parte solutionis sup. 10 num. 31. & in aliis ejus t. not.

2. Sed negativæ sententiæ adhæret Castrus Palaus *to.7. tr.32. disp.1. punct.17. §.10. n.2.* quod, ut probet hoc distinctè distinguit debita ex contractu, & debita ex delicto, & in utroque debito putat debitorem excusatum à debiti solutione non esse obligatum, damnum emergens, aut lucrum cessans interim creditori obveniens resarcire; nam si debitor es ex contractu, & legitimè à solutione excusaris, non est unde tibi hæc obligatio imponenda sit, quod enim inquit Molina & Layman, ex tacito contractu, quo te obligas debiti solutionem differens in tuum commodum jacturam creditoris resarcire, nullo fundamento nititur; neque enim jure naturali, nec positivo is contractus dilationi solutionis necessariæ annexus est. Si verò sis debitor ex delicto, & à solutione facienda excuseris, etiam videris excusatus à satisfactione damni eo tempore creditori contingentis, quia non est in mora solvendi, & consequenter nec causa injusta illius damni. Damna autem, quæ ex ea retentione justa, & licita proveniunt, non tibi debent imputari, quia non es illorum causa moralis injusta quod necessariò requiritur. Sup. hoc in ref. prox. & in aliis ejus pro... sensu...

3. Verùm in materia tam practicabili docet Dicastil. *de just. lib.2. tract.2. disp.10. dub.3. num.73. & 75.* probabilissimum esse, non solùm quando causa differendi est extrema necessitas, sed etiam quando est necessitas gravis, & quando est periculum spirituale, non esse obligationem restituendi tale damnum, aut lucrum, quia creditor saltem ex charitate tenebatur postposito illo parvo damno, aut lucro, succurrere proximo patienti illam necessitatem. In aliis verò casibus, quos ubi supra Dicastillus numerat, excusantibus à restitutione, putat teneri debitorem, cùm venerit ad lautiorem fortunam restituere tale damnum, aut lucrum creditori. Ratio est, quia non tenetur creditor etiam ex charitate consentire in dilationem illam, nisi debitor suscipiat in se tale onus, neque æquum est, ut debitor propter suum commodum, aut ut vitet suum damnum, velit dilationem ejus, quod jam ex justitia tenetur solvere, non suscipiendo in se onus resarciendi creditori damnum minus, quod ex dilatione illi provenit. Unde ad argumentum respondetur, teneri ex tacito pacto, & conditione sub qua potuit licitè velle dilationem, & sine qua licitè non potuit eam velle.

4. Ego verò his non obstantibus, sequor sententiam P. Castri Palai, quam antea docuit Petrus Navarra *de restit. lib.4. cap.4. dub.9. nu.51.* ubi universaliter asserit: quacunque causa rationabili existente, non teneri restituere tale damnum aut lucrum creditori. Cujus ratio est, quia cùm non sit in mora, seu in culpa, non tenetur ratione injustæ acceptionis, nec ratione rei acceptæ, cùm nihil ad eum perveniat ex iis, quæ creditor amittit. Et ideo hanc sententiam tenet novissimè Jo. de Sotia *in Epit. sum p.2. tr.2. sect.3. dist.1. §. qui quibus, & quomodo facienda restitutio.* Vide etiam circa præsentem difficultatem Less. *de just. l.2. c.16. d.101.*

5. Nota hic obiter, duodecim esse causas, excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris & debitoris simul, ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris. Prima est condonatio creditoris seu remissio. Secunda est damnum, quod creditori, vel tertiæ personæ obveniet, si vel non fiat restitutio, vel differatur, & hæ duæ sunt ex parte creditoris. Tertia, est impotentia debitoris. Quarta, extrema vel gravis ejus necessitas. Quinta, notabile ejusdem detrimentum, si vel restituat, vel statim restituat. Se-

xta ignoraotia ejusdem debitoris. Et septima æquale debitoris dubium, & hæ quioque sumuntur oa parte debitoris. Octava, compensatiu, quæ sumitur ea parte ereditoris, & debitoris simul, sub qua comprehenditur compeosatio à debitore facta creditoris. Nooa interitus rei, quæ sumitur ea parte rei restituendæ. Deeima ex parte legis, quę est præscriptio. Undecima, ea parre Legialaturia, quę est compositio. Et duodecima, quæ est spes restituendi omoibus, si statim oon restituit; de singulis sigillarim agamus. Et has quidem causas sigillatim eapooit Joseph Rocafull. *in praxi Theol. mor. tom. 2. lib. 5. de 7. pracepto Decal. tract. 4. cap. ult. num. 405. cum seqq.* qui etiam optimè ootat esse alias causas, quæ licèt videantur excusare à restitutione; uon autem eacusant. Prima crediturem esse excoomuuoicatum; hæc enim eacommunicatio ereditoris juxta veram senteutiam noo exeusat, ur constat ex versiculo illo utile, lex, humile, &c. Secunda causa non excusaus est cessio boooram: hæc enim noo est introducta ad liberandum in conscientia; sed solùm ad liberandum à carcere & conventione in judiciu, atque excommunicatione, quę pro foru eateriori solùm valet. Tertia causa est lex permissiva; hæc enim non excusat à restitutione, ut qui defraudat emptorem, vel veoditorem nou excusatur à restitutione, & qui per legem civilem præscribit, non excusatur, legem enim permissiva nou conceditur actio: non tameo datur titulus dominii. Quarta causa non exeusans à restitutione est sententia judicis, quæ onn oititur rei veritate, sed præsumptione; tunc enim, qui propter sententiam judicis in suum favorem latam noo restituit, noo est tutus in coosciencia. Quinta eaula est ingressus Religionis, de qua tameo discrupant Doctores, ut ega alibi adnotavi. Vide Hurtadum *de justitia, disp. 9. diffic. 7.*

Sup. hoc inf. in tr. 9. lege doct. res. 10. & 11. & alterius earum annot.

Alibi in Res. quæ hic sunt in 1. 7. et 1. res. 190. & 191.

R E S O L. XXIX.

An licitum sit tradere pecuniam alteri sibi aliam rem tradenti, verbi gratia, domum hoc pacto, ut ipse utatur re, alter verò pecunia, qui contractus dicitur Agodere? Ex part. 1. tract. 8. Res. 28.

§. 1. RΕspondeo affirmativè, dummodò in tali contractu adsint duæ conditiones. Prima, ut lucrum cesset illi, qui pecuuiam tradit: secus onim io mutuo licitè aliquid recipi potest titulo lucri cessaotis; ita & in isto contractu. Secunda, ut io dicto contractu appooatur pactum retrovendendi io favorem utriusque contrahentis, ita ut tradeos peconiam obliget se ad rem acceptam restituendam, si qui pecuoiam accipit, restituerit pecuniam, & è contrà. Si igitur non adsit titulus lurri enssantis, & pactum retrovendeodi, prædictus contractus erit usurarius, & mutuum palliatum: nam tradens pecuoiam recipit lucrum, quatenus utitur re accepta non computaru pretio usus in fortem. Et ita docet Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 7. §. 1. n. 7.* qui citat Covarruviam & Medinam. Vide etiam Homobonum *de exam. Eccles. part. 2. tract. 9. cap. 13. quæst. 42.* Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

Redibit in res. quæ hanc sequitur, & in alia ejus not.

R E S O L. XXX.

An contractus, qui vulgò dicitur Godere, Agodere, *sit licitus?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 82.

§. 1. HIc contractus sæpissimè in praxi frequentatur; & de illo *superius* aliqua diximus. Antiqui, ut notat Homobonus de boni. *de exam. Eccl. p. 2. tr. 9. c. 15. q. 42.* asserunt, contractum hunc validum esse, si illicita pacta nou contineat, euquòd iu cooiractum iooominatum resolvitur: Do, ut des.

Superius in Res. quæ hic est antec. & in res. seq. & lege doctr. alterius Res. ejus not.

2. Sed, ut docet Molfesius *in sum. tom. 2. tract. 12. cap. 9. nu. 47.* ad evitandam suspicionem usurarum efficitur talis contractus emptionis, ot dominus prædii illud vendat intrà certum tempus, convento pretio pacto adjecto, quod possit emptor solvere pretium iufra tot aonoa, cum pacto de retrovendendo, & adjiciatur pactum, ut per quinquennium, ubi gratia, capelli nequeat ab illo prædiu. Itaque si fructus prædii sint æquales com interesse, quod percipitur ea illa pecunia, ut ad rationem oovem, & infra pro ceotenario; contractus coniner injustitiam; si adsit inæqualitas, contractus reducendus est ad æqualitatem. Ita ille. Vide Scacciam *de commerc. §. 1. q. 1. n. 470. & seq* Surdum *in cons. 425.* Cirroc. *de locat. & cond. part. 1. q. 4.* & alios. Vide etiam Covarruv. *lib. 3. var. resol. cap. 9. num. 3.* Conradum *de contr. q. 84.* Medinam *tract. de usur. q. 15.* qui præbent alium modum pro justificatiooe supradicti contractus, licèt Azorius *part. 3. lib. 9. cap. 20.* contrarium videatur docere.

R E S O L. XXXI.

An fructus ex pignore perceptos teneatur mutuator in sortem computare?

Et an ratione lucri cessantis, damni emergentis, vel alterius justi tituli ex pacto eos sibi possit reservare?

Et alii duo casus excipiuntur in textu hujus Resolutionis circa hoc.

At difficultas est, quo titulo possit mutuator in casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi pignus creditæ sine usura percipere, & in sortem non computare.

Et an si Princeps Supremus sive tempore belli, sive in alia Reipublicæ necessitate accipit à subditis magnam pecuniæ summam, & dat in pignus Civitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non soleant in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt, quæritur, an hoc licitè fiat.

Et alius casus circa hoc adducitur in §. ultimo hujus Resolutionis. Ex parte 11. tractatu 7. & Miscellan. 7. Resol. 26.

§. 1. RΕspondeo affirmativè, & ideo si pignus sit datum creditori tantummodò in securitatem debiturum tenetur creditor fructus ea eo percepcoa in diminutionem sortis inferre, oisi ratione lucri cessantis, damoi emergentis, vel alterius justi titoli, ex pacto eoa sibi possit reservare. Ita communiter Doctores Rebellius *lib. 8. quæst. 11.* Reginaldus *lib. 25. num. 204.* Molina *disput. 320.* Medina *quæst. 2. de usuris* Salas *dub. 28.* Salon. *2. 2. quæst. 78. art. 2. contr. 12.* Aragonius ibidem, & docet expressè Alexander III. *in cap. 1. & 2. de usur.* Limitat hoc Sotos *de just. quæst. 1. art. 2. ad finem*, quem sequitur Sà *verb. Pignus, n. 9.* ne procedat in creditore percipiente fructus modicos ea pignore, quod dominus colere non intendebat, quia illius fructus industriæ colentia adjudicandi sunt. Sed meritò hanc restrictionem reprobat Navar *cap. 17. num. 216* Molina *disp. 320. post initium* Rebellius *2. part. de justitia lib. 8. quæst. 11. num. 2.* Lessius *lib. 2. cap. 20. dub. 16. num 137.* Salas *de usuris, dub. 28. num. 5.* eo quod res suo domino fructificare debeat, ac proinde nisi censeantur liberaliter donati, præsumendi sont (inquit Salas *num. 8.*) domino pignoris pertinere deductis eapensis

Suprà hoc in duabus prox. Res. & infra lege doctrin. Res. 5.

2. Quinimo non solùm dominio pignoris competunt fructus ex pignore collecti deductis eapensis, sed etiam fructus, quos ex culpa lata & levi, colligere ommittit.

3. Cæterum si illud quod in pignus affertur nolit creditur in pignus a eipere, sed in emptum cum pacto de retrovendendo fructus intermedii temporis perceptos, ooh tenetur computare in sortem, quia percipit fructus rei, cujus dominium habet. Sicuti observant Molina *dicta disputatione 320. circa finem*. Lessius *lib 2. cap. 20. dub. 16. num 137.* Salas *dub. 28. num. 5.* Quod intelligendum est cùm in gratiam venditoris hoc pactum institutum est, aliàs si emptor conveniret, ut post aliquod tempus venditor rem emptam reciperet, neque fructus perceptoa deduceret, usuram palliatam committeret, quia illa non tam esset venditio, quàm pignoratio, ut advertit Salas *loco citato*.

4. Stat igitur communis conclusio, fructos pignoris esse in sortem principalem computandoa; verùm eacipiuntor ea hac regula duo casus. Primò, quando emphyteuta rem emphyteuticam, vel feudatarius feudum oppignorat domino directo; tunc enim fructus non computaotur iu sortem, sed cedunt domino directo, integra maoente ipsius sorte principali, modò nullum eo tempore dominus directos eaigat à feudatario, vel emphyteuta servitium aut pensionem: ita definit Iooocentius III *cap. 1. de feudis*. At difficultas est quo titulo posset mutuator in tali casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi in pignus creditæ sine usura percipere, & in sortem non computare? Molina *disp. 323.* post aliorum multas allatas rationes: hanc ipse ea Majore, Gab. & Almaioo affert, & sequitur hujusmodi fructus accipi vi contractus feudalis & emphyteutici, qui sub hac conditione fuerunt à principio ioiti, ut quotiescumque feudum ipsum, vel res emphyteutica rediret ad dominium directum, rediret simul cum dominio utili. Qood autem hac conditione à principio initiati sint, constat ea prædicta consuetudine.

5. Secundus casus eaceptivus à regula generali est, fructus, qui percipiuntur ea pignore tradito Genero pro dote oondum soluta *leg. Sylvius 2. 2. quæst. 78. art. 2 in resp. ad 6.*

ad 6 nam hi computantur in sortem, ut statuit idem Pontifex *cap. salubriter de usuris*, his verbis: sanè generum ad fructus possessionem, qui sibi à socero sunt pro numerata dote pignori obligati, computandos in sortem non credimus compellendum. Rationem reddit, tùm frequenter, inquit, dotis fructus non sufficiunt ad onera matrimonii supportanda. Ea qua ratione infert Glossa, non posse generum hujusmodi fructus ante contractum matrimonium percipere, quia cùm illi concedantur ad onera matrimonii toleranda, ante contractum matrimonium extra sortem percipi non possunt.

6. Et de omnibus superius dictis præter DD. citatos vide Joan. Vvigers *de just. tract. 3. cap. 6. dub.* 13. & 14. necnon Bonium *in Theol. moral. tom. 3 lib. 2. quæst* 35. 36. & 37. doctum, & acutum Petrum Vvadingum ex Societate JESU *tr. de contr. disp. 6. dub.* 10. §. 2. *cum seqq* Qui etiam ponit in §. 5. casum nimis practicabilem, ait enim Princeps supremus sive tempore belli, sive in alia Reipublicæ necessitate, accipit a subditis magnam pecuniæ summam, & interim dum differt solutionem dat in pignus civitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt. Quæritur, an hoc licitè fiat?

7. Et respondet, posse honestari illam praxim aliquot titulis, primum suggerit Cajet. 2. 2. *quæst. 75. art. 2. ad secundum*, ut non accipiant in pignus, sed emant cum pacto retrovendendi, sine obligando se, quod iterum vendent Principi, qui dedit, quando pretium numerabit, & in tali casu, cum fiant domini rei traditæ per veram emptionem, percipiunt fructus ex re sua, & non ampliùs aliena, proindeque non computant eos in sortem, & hic titulus forte in praxi servatur, etiamsi contrahentibus non ita explicitè in mentem veniat. Secundus est, contractus censualis redimibilis ex parte venditoris, ut supra meminimus, v.g. ut possit Princeps, qui vendit censum mutuatori, se exsolvere solvendo capitale, interim tamen dum non refundit, dat pignus, ex quo creditor possit solvere sibi quotannis interesse ordinarium sex in centum. Sed hic titulus non sufficit ad excusandam praxim, quia propriè dicti pignoris subjecti census creditor non est dominus, sed dominium manet penes debitorem. Videmus autem ubique, penè eos qui accipiunt à Rege dominia, vel Civitates in pignus, suo non Regis nomine illa administrare, & effici veros dominos, donec solvatur sors debita, admittenda proinde est translatio dominio utilis, ut ipse creditor ex dominio illo tanquam ex re sua fructus percipiat, & propterea hæc valde impropriè vocantur pignora, & videntur donationem in diem habere conjunctam, vel ad certum, vel incertum tempus, scilicet donec certa summa pecuniæ sibi refundetur à domino, & potest benè donatio talis præsumi facta à supremis Principibus subditis de se benè meritis.

8. Nota tamen ex Salas *dub. 28. de usur.* si Princeps suam mentem explicet, quod nempe nolit, aut fructus donare patrimonialium bonorum, & dominium totum utile transferre in creditorem, & tantùm velit ei dare jurisdictionem in territorium, vel Civitatem, & transferre in eam curam gubernandi subditos, tunc percipere omnes fructus jurisdictionis, & vectigalia, quæ Principi dari solebant, qui talia dantur Principi, tanquam stipendium laborum, quos suscipit in subditis gubernandis, & tuendis, cùm ergo illa cura sit in alium translata, meritò stipendia percipit, & cùm Principes supremi rarò habeant bona patrimonialia, quorum sint particulares domini, sequitur ordinariè creditores non teneri computare in sortem fructus, quando tota jurisdictio in ipsos est translata. Et hæc omnia docet Vvadingus *ubi suprà*, quę valde notanda sunt, nam talis casus à paucis pertractatur; & in praxi frequenter solet accidere.

R E S O L. XXXII.

Cuinam competat fructus rei venditæ?

Et difficultas est, quando nihil de fructuum conventione actum est.

Pro quibus proponitur primò, ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretii solutionem vel antequam habitum sit pro soluto?

Secundò ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante solutionem pretii.

Tertiò, ad quem pertineant fructus rei venditæ, & traditæ, soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad solvendum?

Et in supradictis tribus casibus sunt etiam aliquæ distinctiones.

Ex p. 1 t. tt. 7. & Misc. 7. Res. 33.

§. 1. SI de fructibus tam enatis, quàm nascituris conventum sit inter contrahentes ad quem spectare debeant, conventioni standum esse apertè colligitur *in leg. qui fundum, §. fundi, ff. de contrahend. empt. & l. Julianus §. si fructibus, ff. de actionib. empti*, & tradunt Doctores communiter.

2. Difficultas est quando nihil de fructo in conventione actum est, & nunc etiam distingui oportet de fructibus, alii enim sunt fructus pendentes, & apparentes jam tempore venditionis, alii verò sunt non pendentes, neque apparentes, ut in arbore aliquando quidem pendent, & apparent fructus maturi, sive immaturi.

3. Ac de iis dicendum est etiam universim, fructus pendentes, & apparentes tempore venditionis pertinere ad emptorem, sive maturi, sive immaturi, quoad valorem quem habent tempore venditionis. Et ratio est primò, quia fructus pendentes tempore venditionis censentur pars rei emptæ, & simul cum ipsa emi, ergo simul cum illa ad emptorem pertinebunt. Secundò quia sic habetur *l. Julianus, §. si fruct.* Tertiò quia si res periret, vel deterior fieret, periret, aut deterioraretur emptori, ergo illi etiam fructificare par est, cujus est damnum; sit etiam commodum. Et ita docet Dicast. *de just. lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 11. num. 116. cum seq* secundò vendito equo, nisi aliud exprimatur, intelligi vendita ornamenta, ut sella ephippium, frænum, &c. quamvis enim hæc non sint fructus equi, si tamen equus cum illis venalis fuit propositus, & ostensus, omnia censentur simul vendita, tanquam accessoria, & adjacentia principali: Oppositum tamen dicendum est si sine illis fuit propositus, vel venditus in absentia: & hæc omnia difficultatem non habent.

4. Sed tricæ sunt, quid dicendum de fructibus, qui tempore contractus non existunt pendentes, vel apparentes, & in tribus statibus de hac re possumus loqui. Primò ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretii solutionem. Secundò ad quem pertineant fructus rei traditæ quidem, & soluto pretio, vel habito pro soluto, aliqua ex rationibus prædictis.

5. Circa primum de fructibus post rei traditionem, sed ante pretii solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto modis prædictis; Ant. Gomez 2. *var. cap. 2. num.* 11. Covarr. 2. *var. cap. 15. num.* 2. & Lucius *lib. 3. cap.* . . *per totum*, Molina *disp.* 268. *num.* 8. docent, fructus rei venditæ, & traditæ ante pretii solutionem pertinere ad venditorem, probant *ex l. curabit, C. de act. empt.* ubi Minor quàm vendiderat rem de qua ibi, & lex sic habet; Curabit Præses Provinciæ compellere emptorem, qui nactus possessionem fructus percipit, & partem pretii, quam penes se habet cum usuris restituere, quas & perceptorum fructuum ratio, & Minoris ætatis favor, licèt nulla mora intervenerit, generavit: ubi apertè supponitur emptorem non potuisse percipere fructus rei in integrum, quia non solverat pretium in integrum, sed tantùm partem fructuum juxta quantitatem pretii soluti; ergo si nihil sit solutum pretii, nihil fructuum pertinebit ad emptorem. Probant etiam *ex l. id. de peric. & commod. rei empta*. Deinde probant ratione, quia æquitas naturę non patitur, ut prius emens ex re vendita percipiat fructus, quàm solvat pretium, quia ex ratione pretii habet tantùm titulum ad illam, quæ ratio magis urget, si emptor sit in mora solvendi pretii. Unde Covarr. vult prædictas usuras concedi in recompensationem fructuum, quos ipse existimat ad venditorem pertinere, quem Bonacina, & alii putant adhuc esse dominium rei, donec ipsi solvatur pretium; vel ipse habeat pro soluto; fructus autem rei ad dominium pertinent.

6. Ex his sequitur ad venditionem agri pertinere messem, quæ erat ante venditionem collecta, etiamsi ex ea conductor pensionem nondum debebat, quia terminus pensioni præstitutus, nondum advenerat.

7. Sequitur secundò, si tempore vindemiæ maturę, sed nondum collectæ, vendatur vinea, emptionis fore totum fructum uvarum nondum decerptarum.

8. Sequitur tertiò, si domus vendatur tertio alicui locata à tempore venditionis, pretium locationis cedere emptori, & pro rata debere illud dividi inter emptorem, & venditorem, quando terminus solutionis post venditionem demum expirat. Excipe nisi venditor sit Fiscus: tunc enim tota pensio cedit emptori, quia in hujus compensationem tenetur ratum habere contractum locationis à Fisco initum, qualem contractum initum à privato venditore non teneretur ratum habere, *l. emptorem C. locati*.

9. Sed contrariam sententiam tuetur Gabriel *in 4. dist. 15. quæst. 21. conclus. 4. cas.* 3. Rosella *v. Usura* 1. Armilla *quæst.* 15. Sylvester v. *Emptio*, *quæst. 3. num.* 4. & *v. Usura* 2. *quæst.*

2. *quæst.* 15. qui alios citat. Idem Pet. Navarra *lib.* 3. *de restit. cap.* 2. *dub.* 13. Sà *verb. Venditio num.* 4. Mercado *lib.* 2. *cap.* 12. *circa fin.* Guttierez *in quæst. Canon. cap.* 39. *num.* 19. asserentes hujusmodi fructus non pertinere ad emptorem, nisi soluto pretio, vel saltem habito à venditore ut soluto, & ad certum diem dilato, quo non soluto, tenetur emptor solvere usuras adæquantes fructus, quos à tempore moræ ipse percepit; Colligitur *leg.* 4. *Cùm inter C. de periculo &c.* quæ lex, ut commodum, vel incommodum rei venditæ transeat ad emptorem, requirit ut inter emptorem & venditorem de pretio conventum fuerit. Et ex præcitata *leg. fructus, C. de actionibus empti*, in qua sic sancitur: fructus post perfectum jure contractum, emptoris spectare personam convenit, ad quem & functionum gravamen pertinet: Venditor quoque pretium tantùm, at si moram intercessisse probetur, usuras ex officio judicis exigere potest. Idem colligitur *ex §. venditæ instit. de rerum divisione* in quo dicuntur res venditæ fieri emptoris. Si venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit: & ex *lege Julianus*, *§. offerri*, *ff. de action. empt.* offerri pretium venditori ab emptore, inquit, debet, cùm ex empto actio est: Venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem, quam vendidit. Ratio verò est, quia æquum non est, ut emptor fructus rei venditæ percipiat, & venditor non possit frui pretio sibi debito, ex quo posset, adhibita propria industria fructus percipere.

10. Eadem ratio est, si emptor fuerit in mora solvendi pretium tempore debito, in quo eventu tenetur usuras fructuum ab eo tempore perceptorum venditori solvere, ut expressè statuitur præcitata *l. Julianus*, quæ sic habet: Ex vendito actio venditori competit ad ea consequenda, quæ ei ab emptore præstari oportet. Veniunt autem in hoc judicio infra scripta, in primis pretium quanti res venit. Item usura pretii post diem traditionis, nam cùm re emptor fruatur, æquissimum est eum usuras pretii impendere: neque dicas usuras esse illicitas: nam duplices sunt usuræ, aliæ lucrativæ aliæ recompensativæ, priores tantùm sunt illicitæ, non autem posteriores, quæ dantur in recompensationem fructuum, quos emptor ex re sibi vendita percipit.

11. His tamen non obstantibus non nego sententiam primam Præsidis Covarruviæ, & aliorum esse satis probabilem: ego autem huic posteriori adhæreo, quæ probabilior mihi videtur.

12. Sed nunc transeundum est ad secundum dubium superius positum, nempe ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante pretii solutionem; eadem ratione dicendum est, si inter contrahentes à principio expressum sit, ad quem debeant pertinere; justæ illorum conventioni standum erit.

13. Quod si contrahentes statuant, ut tali die offeratur pretium, vendens verò nolit rem tradere, in eo casu à die oblati pretii fructus pertinent ad emptorem, juxta expressam dispositionem legis *sterilis*, *§. cùm per venditorem steterit*. Estque indubitata doctrina, & illius ratio. Tunc enim vendens verè est causa non tradens rem, ut fructus non percipiantur ab emptore ex re sibi debita tradi, ac proinde tenetur solvere lucrum cessans emptori, quod per se provenit ex negatione debitę traditionis majus habeant pretium, quàm postea cùm vendens tradit rem, tenebitur solvere ultra rem ipsam illum excessum pretii.

14. Difficilius est ad quem pertineant prædicti fructus, quando nihil fuit expressum de tempore traditionis assignando. Neque de fructibus non existentibus, ad quem deberent pertinere.

15. Covarrov. 3. *var. cap.* 4. qui pro se alios refert Sà *v. Venditio*, *nu.* 4. Molina *d.* 368. & alii apud Covarruv. cum quibus videtur sentire Mercado suprà, putant tunc fructus non pertinere ad emptorem; sed ad venditorem; fundamentum est, quia vendens ante traditionem dominus est rei venditæ (ut supra diximus) illi ergo fructificat res suas. Secundò, quia æquum non est, ut emptor accipiat fructus rei, nisi vel postquam facta est traditio & pretium solutum, vel saltem post traditionem habita est fides de pretio, aut quando vendens est in mora tradendi.

16. Secunda sententia est aliorum asserentium fructus rei à die celebratæ venditionis ad emptorem pertinere, nisi aliud expressum sit.

17. Ego verò existimo utramque sententiam probabilem esse, huic tamen posteriori ego magis adhæreo ob naturale quidem jus, quia licèt vendens ante traditionem sit dominus; tamen non ita est dominus rei, ut ad se pertineat rei periculum, & licet emptor non habeat jus in re ante traditionem, nec sit absolutè dominus rei, tamen tale habet jus ad rem, ut ad illum pertineat rei periculum & damnum, quod contingat sine culpa venditoris juxta supradicta ex communi omnium doctrina. Ergo, & supposito jure naturali fructus rei ad eumdem debent pertinere.

18. Et tandem circa tertium dubium, videlicet ad quem pertineant fructus rei venditæ & traditæ soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad solvendum; dicendum est, fructus omnes pertinere ad emptorem, neque hunc teneri interesse pro pretio à se non soluto, nisi aliter conventum sit inter contrahentes; estque communis DD sententia, cujus ratio est: tum quia venditor hoc modo cedit juri suo, quo alioquin potuisset exigere interesse fructuum: tum quia res domino fructificat, sed res vendita, & tradita emptori, habita fide de pretio, est emptoris; ergo ad illum spectant fructus.

19. Et hæc omnia docet Dicast. *ubi num.* 148. *cum seqq.* cui adde ex parte Amicum *in Curs. Theol. tom.* 5. *disput.* 21. *sect.* 12. Castrum Palaum *tom.* 7. *disp.* 5. *punct.* 24. & 26. Lessius *de just. lib* 2. *cap.* 21. *dub.* 13. Layman *lib.* 3. *sect.* 5. *cap* 17. §. 2. Rebellium *lib.* 9. *quæst.* 17. Cardinalem Lugo *de justit. tom.* 2. *disp.* 26 *sect.* 14. Maldeium *de justit. tract.* 5. *cap.* 2. *dub.* 15.

R E S O L. XXXIII.

Ad quem periculum rei venditæ ante traditionem pertineat emptori, vel venditori?

Et notatur, quod si vendita res sub conditione, pendente conditione, venditori est commodum, vel incommodum; & idem est, si res mensuranda, vel gustanda sit?

Et difficultas est, si res venda ne sub indeterminatione.

Et si venderes decem modios tritici, duplicem servum &c. absque ulla designatione loci, ex quo deberent extrahi ob cujuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel servi interitum non excusaris; si autem sub aliqua determinatione venditio facta sit, ut si venderes decem modios tritici ex his, quos habes congregatos, debent, ut ab hac obligatione excuseris, omnes absumi. Ex part. 11. tract. 7. & Miscell. 7. Resol. 32.

§. 1. CAsus est practicabilis. Dico igitur, quod certum est, facta traditione emptoris esse commodum, & incommodum rei emptæ, difficultas est ante traditionem, & quidem tunc si res determinata absolutè fuerit vendita, està dominium illius in emptorem translatum non sit, *l. traditionibus*, *C. de pactis*; attamen commodum, & incommodum emptori accidit; ita ut non obstante deterioratione, vel interitu rei venditæ teneatur pretium solvere, si fortè non solvisset, quia sic censetur esse mens contrahentium, cùm aliter conventum non fuerit. Quam intentionem ius non impedit, sed potiùs favet *§. cùm autem juncta glossa instit. de empt. & vend. l. quod sæpè, § si res, ff. de contrahend. empt. leg. necessario, ff. de periculo, & commodo rei venditæ, l.* 1. *& seq. C. eod. tit.* Neque obstat textus *in leg. bona fides*, *ff. de act. empt.* Ubi resoluto contractu ex una parte, ex alia resolvitur, quia, ut benè ibi respondet Gomezius, id intelligitur, quando fit resolutio per dispositionem legis Principis, vel sententiam judicis, cui consonat Rebellius *lib.* 9. *quæst.* 15. *num* 25. Molina *disp* 336. §. 4. Sed hoc intelligendum est modo rei venditæ diminutio, vel interitus non succedat culpa venditoris. Nam, cùm ipse ex vi contractus tenetur rem venditam tradere, consequenter obligatur ad illius custodiam, ac proinde tenetur de dolo, lata, levique culpa, Antonius Gomez 2. *var. cap.* 1. *num* 32. Rebellius 2. *part. lib.* 9. *quæst.* 15. *num.* 19. Lessius *lib.* 2. *cap.* 21. *dub.* 12. *num.* 97. Emanuel Sà *verb. Venditio*, *num.* 29. Secundò intellige, ne fuerit in mora culpabili rem tradendi; alioquin apud emptorem non eodem modo perituram; Ut habetur *leg. illud*, *ff. de periculo, & commodo rei venditæ*, & solvunt præcitati Doctores. Si autem constaret eodem modo apud emptorem perituram fore, neque in foro externo, neque in foro conscientiæ censendus est venditor obligandus, sed emptori damno cedit. Ut colligitur *ex lege item §. ultim. de rei vindicat. & ex l. cùm res*, *§. ultimo ff. de legatis* 2. & à contrario sensu, & tradit *Glossa in §. cùm autem instit. de empt. & vendit.* Rebellius *lib* 9. *quæstione* 15. *num.* 21. Lessius *dub.* 12. *numer.* 96. Sà *verbo Venditio*, *num.* 16. quia eo casu nullum ex mora præjudicium emptori advenit; In dubio tamen an eodem modo res apud emptorem foret peritura, facienda est interpretatio contra morosum venditorem, tum in foro externo, tum in foro conscientiæ. Ut advertit Rebellius *loc. cit.*

2. Notandum verò, quod si vendita res sit sub conditione, pendente conditione venditoris est commodum, vel incom-

incommodum, & idem dicendum est si rem mensurandam vel gustandam, quia censearis sub tacita conditione mensurationis, vel gustationis vendere, ac proinde tanquam de re sub conditione vendita agi oportet, *l. quod sæpè ff. de contrahen. empt.* & *l. 2. C. de periculo, & commodo rei vendita*, & tradit Sylvest. *verb. emptio, quæst. 2.* Antonius Gomez *cap. 2. num. 22.* Covarruv. *pract. cap. 3. num. 7.* Sa *verbo Venditio, num. 26.*

3. Et tandem difficultas est, si res vendatur sub indeterminatione, & tunc Hurtadus *de controv. disp. 2. diffic. 12.* sic ait: Si res vendita nondum tradita non sit omninò determinata in individuo, sed indeterminata, ut quando venduntur decem oves ex grege eas non designando, vel si sit determinata in individuo, vendita tamen ad mensuram, ut quando venditur acervus tritici uno aureo in singulas mensuras, vel quando venditur ad pondus ut fructus horti uno dipondio in singulas libras, vel quando venditur ad gustationem, tunc periculum interitus earum rerum ad venditorem pertinere jure Cæsareo, *l. 1. ff. de periculo, & commodo rei vendita*, & etiam jure naturali, quia emptio & venditio istarum rerum fit tacitè sub conditione, nam emptio, vel venditio rei indeterminatæ in individuo sub conditione traditionis illius, & emptio, & venditio dictarum rerum determinatarum ad mensuram, vel ad pondus, vel ad gustationem fit sub conditione, si res mensuretur, vel ponderetur, vel gustetur, ac proinde si res pereat ante traditionem, vel mensurationem, vel ponderationem, vel gustationem (in quibus continetur quædam moralis conditio, cùm fieri debeat, vel ab emptore si sit gustatio, vel saltem coram si sit mensuratio, vel ponderatio) perit venditori quia perit ante impletionem conditionis, & consequenter ante perfectum, seu absolutum contractum, periculum verò deteriorationis, & eventus meliorationis earum rerum ad emptorem pertinent, quia emptio & venditio earum fit, earum prout fuerint tempore traditionis, quia ea emens, & vendens se exponunt eventibus fortuitis. Ita Hurtadus.

4. Sed magis clarè assero, si venderes, v. gr. decem modios, tritici, duplicem servum &c. absque ulla designatione loci, ex quo deberent extrahi, ob cujuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel servi interitum non excusaris: quia estò omne triticum, quod possides absumatur, & omnes servi, quos habes, & ex quibus cogitabas venditionem perfecturus, pereant, cum alii servi, aliudve triticum in rerum natura sit ex quibus venditio perfici possit, teneris *leg. in ratione l. 2. §. incerta, ff. ad legem falcidiam, & leg. incendium, C. si certum petatur.* Si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, ut si venderes decem modios tritici, ex his, quos habes congregatos, debent, ut ab hac obligatione excuseris, omnes absumi *leg. 1. vers. sed non sunt ff. de periculo, & commodo rei vend. leg. 2. cùm autem, Cod. eodem.* Sic Antonius Gomez *2. var. cap. 2. num. 32. post med.* Lessius *lib. 2 cap. 21. dub. 12. num. 97.* Rebellius *lib. 9. quæst. 15. num. 14.* Emmanuel Sà *verb. Venditio, num. 27.* Molina *tract. 2. disp. 366. paulò post initium.*

5. Sed circa præsentem difficultatem in facti contingentia præter DD. citatos, ne deseras recognoscere doctissimum Dicast. *de just. lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 2. per totum*, ubi in hac materia, & doctrina ab ipso tradita quatuor colliguntur. Primò, periculum rei indeterminatæ in individuo, pertinere ad venditorem quoad substantiam quamvis periculum pretii, & valoris rei spectet ad emptorem. Unde si tempore traditionis, aut mensurationis res in pretio decrevit, censetur decrevisse in damnum emptoris: perinde atque etiamsi deterior, aut melior fiat, damnum & commodum videtur ad eundem emptorem pertinere, quia venditor solùm videtur obligari ad tradendam rem talis speciei, & emptor rem emit, prout erit tempore traditionis, subjiciens se periculo sentiendi incommodum & etiam commodum, ut clarè colligitur *ex capite navigantis* citato.

6. Secundò rem, quæ vendita fuit ad corpus, si pereat ante traditionem perire emptori. Ideo si venditio fiat hoc modo, vendo tibi hoc dolium vini quingentis argenteis, & postea effundatur vinum, effunditur in damnum emptoris, Si verò venditio, fiat ad mensuram, antequam mensuretur, atque etiam ante traditionem damnum erit venditoris. Propterea si in contractu dicatur: vendo tibi hoc dolium vini tribus aureis in singulas mensuras, & postea vinum effundatur ante mensurationem, vel traditionem perit venditori.

7. Tertiò, colligit cui res pereat quando ex certo numero venditur unum sub disjunctione, ut si dicatur vendo tibi hanc, vel illam ovem. Constat enim perire venditori, cùm omnibus salvis integrum erat tradere, quam vellet. Ergo par est ut si aliqua pereat ante traditionem, illi pereat. Quod si omnes pereant simul, aut successivè, nulla excepta; una perit emptori. Consequenter emptor dare tenetur pretium, quamvis res sibi nondum fuerit tradita. Constat *ex leg. si in emptione, §. penult. ff. de contrahenda empt.* & ratione probatur; quia emptor aliis destructis habet jus, ut superstes sibi tradatur, respectu cujus perinde est, ac si venditio fuisset determinata in individuo: Ergo par est, ut si pereat illa; ipsi pereat.

8. Et tandem quartò infert, si domus vendita incendio pereat, vel servus moriatur, vel aliqua corporis parte lædatur post perfectam venditionem, damnum pertinere ad emptorem; idemque judicium est quando fundus post venditionem ad corpus totus, vel ex parte perit alluvione fluminis, Si tamen per alluvionem aliquid fundo accrescat, accrescit emptori, ut ad quem incommodum spectat, spectet commodum. Vide etiam in facti contingentia circa omnia superius dicta Amicum *in Curs. Theol. to. 5. disp. 21. sect. 11. per totam*, & Malderum *de justit. tract. 5. cap. 2. dub. 13. per totum.*

RESOL. XXXIV.

An supradictus contractus Alla metà *possit sæpius renovari.* Ex part. 1. tract. 8. Res. 18.

§. 1. Respondeo affirmativè, circa fraudem, & affectum avaritiæ; quia subsequentes contractus cum requisitis suppositis sunt etiam contractus emptionis, & venditionis. Itaque tempore mensis Augusti, si venditor non posset, neque frumentum, neque pretium solvere, potest celebrare denuò hunc contractum, & quoties non est solvendo, toties illud renovare; dum tamen habeat spem in præfixo tempore habendi aliquo pacto frumenta, vel pretium.

RESOL. XXXV.

An supradictus contractus dum renovatur, licitè postea in illo adjiciatur interesse sorti principali?

Et notatur interesse pœnarum nullo modo peti posse, ut v. gr. aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid solvere, si pœnam in tempore non solvit, non tenetur solvere interesse dictæ pœnæ. Ex part. 1. tract. 8. Res. 19.

§. 1. Noster D. Andreas Molfesius *in sua summ. p. 62. tract. 12. cap. 17. num. 113.* & P. Megala *2. 2. lib. 2. cap. 6. quæst. 1. num. 29.* partem tenent negativam. Hanc sententiam sequuti sunt Malderus *in 2. 2. tract. 5. cap. 3. dub. 12.* & Jacobus de Graffis *part. 2. lib. 2. cap. 105. num. 8.* Hondedeus *cons. 5. num. 28.* Francus *dec. 254. n. 14.* Rodericus *de annuis reddit. lib. 5. quæst. 7. num. 27.* & Decisiones novissimæ Rotæ Romanæ *vol. 1. decis. 315. num. 8.* Probatur ratione, nam hoc esset quædam superfœtatio & anatocismus, jure prohibitus, ut usuræ usurarum, ut patet *ex leg. ult. C. de usuris.* Secundò, si admitteretur interesse alterius interesse, res infinitum progrederetur contra textum *l. unica vers. in aliis autem casibus, C. de sent. quæ pro eo, quod interest, profertur.*

2. Sed affirmativam sententiam probabiliorem esse censeo, quam tuentur Alphonsus Villagut *in tract. de usuris, quæst. 18. num. 34.* Rota Genuensis *in dec. 134. in fin.* Rota Mantuana, ut testatur Bursatus *lib. 1. cons. 68. num. 42.* Beretta *cons. 25. num. 5.* Cagnolus *in leg. unic. C. de sent. pro eo num. 46.* & novissimè Scaccia *in tract. de commer. §. 7. glossa 2. à num. 19. usque ad 59.* cum Polydoro Ripa *observ. 324. num. 8.*

3. Et ratio est aperta: nam, sicuti primum interesse debetur: sic etiam debetur & secundum, & aliud deinceps, cùm nulla probabilis differentia afferatur inter unum, & aliud interesse; decurso enim primo interesse, illud effectum est capitale, quo non restituto causatur novum interesse, cùm creditor careat lucro, quod habuisset, si illud solutum sibi fuisset. Et hoc dicere voluit Signorolus *in cons. 65.* dum respondit, lucrum lucri deberi; quia postquam lucratum est, illud lucrum facit sortem, & capitale.

4. Notandum est verò interesse pœnarum nullo modo peti posse, ut v. g. aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid solvere, si pœnam in tempore non solvit, non tenetur solvere interesse dictæ pœnæ, ut optimè notat noster P. Molfesius *in sum. to. 2. tr. 12. c. 23. n. 37.*

5. His suppositis respondeo: In hoc contractu, ut vulgò dicitur, *alla metà*, sine ullo scrupulo concedere possunt

Con-

Confessarii, ut interesse ratione lucri cessantis adjicitur sorti principali. Vide Lessium *lib.2. cap.21. dub.9 nu.85.* Sed ad alias non minùs in praxi occurrentes difficultates deveniamus.

RESOL. XXXVI.

An si venditor tradidit rem emptori, & ipse non solvit pretium, possit recipere usuras pretii pro ratione fructuum?
Et quid pro ratione damni emergentis, & lucri cessantis?
Et aliqua alia circa hoc advertuntur. Ea part. 3. tract.5. & Misc.1. Ref.515. aliàs 114.

Sup. hoc pro contraria dif. &c. quæ doctr. potest desumi supra hac qu. sup. lug. Ref. 38 & si placet, lug. etiam Ref. ejus not.

§.1. NEgativam sententiam in foro conscientiæ tenet Megala *in 2.2. lib.2. cap.6. quæst.1. num.19.* ubi ficait. Dico non licere venditori in foro conscientiæ usuras, seu fructus pretii non soluti exigere, nec exactas retinere, nisi ob moram emptionis, damnum aliquod illi emergat, vel lucrum illi cesset, nam cùm sint usuræ intrinsecùs malę, semper erunt malę, ita ut necà legum dispositione, nec alia via justè fieri possint. Ita ille, & ante illum Lessius *lib.2. cap.21. dub.13. num. 109.* & Filliucius *tom.2. tract.35. cap 8. num.276.*

2. Sed multi ex *l.ult. ff. de periculo, & ex l. curabit. C. de act. empt.* contrarium docent, & asserunt, quòd si venditor rem venditam tradat emptori, & emptor in mora sit tradendi pretium, sive totum, sive partem ejus, non solùm ad pretium, aut partem pretii non solutam, sed etiam ad usuras pretii non soluti cogendus erit, juxta fructum pretii nondum soluti proportionem, ut si nihil pretii solvit, restituat omnes fructus; si dimidiam, vel tertiam partem pretii, tantùm solvat dimidium, vel duas tertias partes fructuum ultra pretium. Et ita docet Covarruvias *lib.3. var.res. cap 4. num.5.* Molina, Binsfeld. Sà, quos adducit Tannerus *in 2.2. disp.4. quæst.7. dub.2. num.48.* asserentes, dictas leges procedere etiam in foro conscientiæ, & illas ab usura liberant.

3. Sed in hac quæstione mihi placet opinio Ferdinandi Rebellii *part.2. lib.9. quæst.16. sect.2. num. 12.* ubi prædictas leges ab usura excusandas esse putat, non ex parte dilatæ solutionis, sed ex eo quod propter moram culpandam, sive culpam non solvendi pretium in pœnam morosi emptoris actionem in foro externo, venditori concedere voluerunt, ad exigendos omnes fructus, quos emptor percepisset, vel percipere potuisset ac per negligentiam non percepit, à tempore moræ juxta propositionem pretii non soluti. Ex quibus infert *num.14.* quoad forum conscientię non esse cogendum dictum emptorem ad prædictos fructus, sive usuras pretii solvendas, ante condemnationem; cùm id in pęnam pro culpa à jure decernatur, & pœna non debetur ante judicis sententiam.

4. Nota etiam cum dicto Rebellio *num 13.* quòd in foro conscientiæ si venditor nollet judicialiter exigere dictam pœnam à jure statutam, idest, fructuum restitutionem, sed tantùm lucrum cessans, vel damnum emergens, emptor in conscientia illud compensare tenetur ante illam judicis condemnationem, cùm sit damnum datum ex peccato contra justitiam commutativam, nempe ex mora culpabili. Ita Rebellius.

5. Ex quibus patet responsio ad argumentum Megalæ: Non enim illę leges in tali caso tribuunt usuras venditori, sed pœnam moroso debitori imponunt solvendam venditori. His tamen non obstantibus, prima opinio est probabilior: non tamen damnarem hanc secundam sequi volentem; est enim probabilis: Vide etiam circa præsentem quæstionem Azorium *tom.3. lib.8. cap.15.* & Navarram *de rest. lib.3. cap.2. num.18.*

RESOL. XXXVII.

Pluries quæsitum à me fuit, an contractus, qui vulgò dicitur A pagare, & Consignare, *& in hoc Regno Siciliæ frequenter celebratur, sit licitus, & non usurarius?*
Et pro praxi, & intelligentia hujus contractus prius aliqua notantur? Ex part.1. tract.8. Ref.65.

§.1. NOtandum est pro praxi hujus contractus, quod ita celebratur. Joannes, v.g. mense Januarii habet centum modius frumenti, quos vendit Petro, & non tradit nunc, quando celebratur contractus; sed obligat se illos consignare mense Julii, quando Petrus emens solvet pretium, quod ipsi contrahentes taxant mense Januarii, quando faciunt contractum; pretium autem non est illud, quo valebunt frumenta mense Julii, neque quo valent nunc mense Januarii, sed illud, quod taxant contrahentes mense Januarii, & solent ex communi consensu hoc modo definire pretium solvendum. Hoc pretium verò ita taxatur, ut si mense Januarii tempore contractus, modius frumenti valeat quadraginta tarenis, ipsi determinant, & conveniunt, ut mense Julii solvantur, v. g. quadraginta tres tareni, augendo aliquid ultra pretium currens tempore contractus; atque ita taxato pretio majori, qui valet de præsenti, vendit frumentum consignandum, & solvendum, quando consignabitur mense Julii.

2. Notandum secundò, quod est proprium, & speciale in hoc contractu, ut Joannes venditor frumentorum consignandorum mense Julii, tenetur illa dare Petro emptori, quoties petierit medio tempore, à Januario ad Julium, & toto illo tempore medio dicta frumenta stant periculo, & expensis Joannis venditoris: si verò transierit Julius, & Petrus non acceperit frumentum, Joannes tunc debeat advertere, & cogere Petrum, ut illud accipiat, aliter protestatur de interesse, & expensis, & periculum deinceps frumenti, erit penes Petrum. His ita notatis

3. Dico, quòd si ille contractus celebretur inter eos, qui realiter, & verè emunt frumenta, & non fictè, ut ex tali fictione lucrentur; nam alioquin jurarent falsum, dico, inquam, quod talis contractus est licitus, & non usurarius. Probo primò: nam est contractus veræ emptionis, & venditionis. Secundò, illud plus, quod accipitur ultra pretium currens, Joannes licitè accipit sine aliqua injustitia, quia illos duos, vel tres tarenos accipit pro expensis, laboribus, & periculis, quę subit conservando frumenta ad mensem Julii. Tertiò, in hoc contractu adest æquale, & probabile periculum, tam venditoris, quàm emptoris: nam in mense Julio potest pretium esse majus, vel minus: ergo uterque subit periculum lucrandi, vel perdendi. Quartò, in hoc contractu est quædam species contractus, quæ vulgò dicitur, *arrificare*: ex eo, quod venditor, & emptor taxant pretium de præsenti in mense Januarii, & exponunt se periculo, ut mense Julii perdant, vel lucrentur propter æquale, & probabile periculum, cui se exponunt; talis verò arrificatio, ut vulgò dicitur, stante periculo probabili eventus lucrandi & perdendi licita est; ergo licitum erit etiam illud plus, quod ex tali arrificatione datur, & accipitur. Propter has rationes Confessarii sine ullo scrupulo possunt talem contractum, tanquam licitum, & tutum in praxi consulere, & admittere, salva semper &c.

RESOL. XXXVIII.

An liceat vendere pretio currenti tempore solutionis?
Et notatur non esse licitum vendere triticum; vel aliquid aliud pretio præsenti cum pacto, ut cùm solutio fiat tempore præfixo fit in ipsa specie tritici, vel in pecunia ad electionem venditoris? Ex part.3. tract.6. & Misc.2. Ref.2.

§.1. AFfirmativè respondet Cajet. *in 2.2. quæst.78 art. 2. & ibid. in relect.* Franciscus Victoria cum moltis recentioribus Thomistis, qui tempore solutionis dicitur perfecta venditio. Et hanc sententiam probabilem esse putat Sotus *de just. lib.6. quæst 4. art.2.*

2. Sed ipse contrarium tenet, si non erat servaturus merces tempore solutionis, cum communi DD. Dicendum est igitur, posse quem vendere credito pretio currenti tempore solutionis, si pro tunc servaturus erat illas merces. Tamen in tali casu rectè notat la Cruz *in direct. part.1. quæst.5 dub.7. concl.2.* postea de pretio deducendas esse expensas, quæ faciendæ erant, v.g. pro conservando tritico, & pericula, si quæ probabiliter timentur in ejus conservatione. Item habenda erit ratio pretii, quo res in Majo, v g. æstimarentur, si usque tunc servarentur; nam si mille cori tritici in Majum servantur, ex copia vilescet pretium. Hæc ille, quæ sunt valdè menti tenenda. Sed circa præsentem quæstionem, vide Molinam *disp.355.* Medinam *de restit. quæst. 38* Rebellium *p. 2. lib.9. quæst.11.* Aragon. *in 2.2. quæst.77. art. 4.* ibidem Salonium *contr.22.* & alios.

3. Notandum est etiam cum Villalobos *in summ. tom. 2. tract.11. diffic.6. num.3.* (que no es licito vender el trigo apreciado al precio, que vale al presente, con pacto de que se pague para tal tiempo en trigo, ò en dinero, como mas quisiere el que le vende; porque en tal caso el que vende posuit spem in tuto, esto es que assegura su negocio, y no se pone a peligro de perder, pues ha de escoger; y el otro si.) Ita ille, & ante illum Rebellius *part. 2. lib. 9. quæst.11. num.12.* in quo multi Barones, & negotiatores miserrimè decipiuntur.

RE-

RESOL. XXXIX.

Utrùm licitum sit percipere lucrum cessans ex mutuo, si compensetur alio lucro; quo careret mutuans, si non mutuaret. Ex part.1. tract.8. Ref.34.

Sup. hac lege infra Resol. 40. & 77.

§.1. RESpondeo, esse licitum, & usuram. Unde colligitur esse usurarios mercatores, qui vendentes credito, accipiunt aliquid ultrà pretium rigorosum, dicentes, se id accipere ratione lucri cessantis, eo quod si statim eis solveretur merces pretio summo, aut medio; tantundem, aut plus lucrarentur, quàm recipiant ultrà sortem: aliunde enim hoc lucrum compensatur: nam vendendo ad creditum, quod virtualiter est mutuare, plures habent emptores, pluresque res vendunt, & ita compensatur lucrum quod vendendo numerata pecunia haberent.

2. Et ita docent Salas *tract. de usuris, dub.*20.*num.*5. & xote illum Molina *tom.*2. *tract.*2. *disp.* 316. *num.* 4. ubi sic asserit: (Si bi homines solùm venderent pecunia statim numerata, certè in fine anni non tot merces vendidissent, quot vendunt, vendendo simul credito, quia longè pauciores emptores habuissent. Neque ex eo, quod credito multis vendant, nullum lucrum eis cessat; quod habuissent, si solùm negotiari vellent pecunia statim numerata: quin potius eis lucrum accrescit, si intra limites justi pretii credito vendant eis, qui non habent pecuniam præsentem, qua emant: quoniam ultrà alios, his etiam vendunt quibus non vendidissent, nisi creditu vellent eis vendere.) Ita Molina.

3. Quod etiam antea docuerat Michael de Palatio *lib.* 4. *de contract. cap.*4. *dub.*5. ubi multa adversùs dictos mercatores adnotavit; & præsertim, quod vendendo ad creditum, vendunt merces, pretio rigoroso: quod non haberent, si pecunia numerata illas venderent. Notent hæc Confessarii: quia hic casus passim in praxi occurrere solet, maximè cum illis, quos nos vulgò vocamus *Panneri*, & *Merceri*. Sed apponam hic alium casum, etiam in praxi sæpiùs occurrentem.

RESOL. XL.

Olim hac quæstione tentatus sum; Utrùm sit licitum exigere aliquid supra justum pretium ratione periculi sortis, cui interdum vendens credito exponitur, & hoc sine onere restitutionis? Ex part.1. tract.8. Ref. 37.

Sup. hac lege infra Res.

§.1. NOn est tam facilis hæc quæstio, ut multis forsitan videtur: nam sine peccato, & onere restitutionis hoc fieri posse mordicùs negant hi omnes, Sotus *de just. lib.*6. *quæst.*4. *art.*1. *dub.*2. Navarrus *cap.*23. *nu.*81. Lopez *in instr. part.*1. *cap.*220. Palac. *de contr. lib.* 4. *cap.* 3. *concl.*8. Garzias *de contr. lib.*1. *cap* 23. Toletus *de septem peccatis cap.*5. Azorius *part.* 3. *lib.*8. *cap.* 8. *quæst.* 7. & Rebellius *de oblig. just. part.*2. *lib.*9. *quæst.*12. *num.* 1. qui validissimis rationibus probat hanc sententiam, ex quibus aliquas accipe: Usurarius eris, si cogas mutuatarium ad ineundam tecum assecurationem ejusdem mutui, etiam pro vilissimo pretio, ut patet *ex cap. navigantis de usuris*. Ergo à fortiori usurarius eris, si non mutuas alteri nisi sub obligatione reddendi aliquid ultrà sortem pro periculo, cui mutuum exponit; & eadem ratio in credito militat. Consequentia probatur: nam utilior videtur debitori, & minus onerosa prior, quàm secunda obligatio. Secundò quia nec timor periculi, nec ipsum periculum de non solvendo mutuo, vel credito, est secundùm se vendibile, sed est consequens, sive accessorium ad utrumque. Probatur antecedens, nam periculum illud ex sui natura solet præcaveri per pœnam impositam, vel per fidejussores: ergo vendi non potest. Hæc & alia argumenta adducit Rebellius.

2. Sed contraria opinio visa est probabilis his omnibus Medinæ *de rest. quæst.*38. *caus.*3. & 4. Petro à Navarra *l.* 3. *de rest. cap.*2. *part.*1. *dub.* 11. *num.* 105. & *part.*2. *cap.*3. *dub.* 10. *num.*552. Valentiæ *tom.*3. *disp.*5. *quæst.*10. *punct.*2. *conclus.*4. Eman. Sà *v. Venditio, n.*5. Rodriq. *in sum. part.*2. *c.*83. *n.*3 & Leonard. Lessio *lib.* 2. *cap.*21. *dub.*6. *num.*54. & aliis quos citat, & sequitur Sanctarellus *in suis cas. part.* 1. *q.*4. *n.*17 & Salas *tr. de usur. dub.*27. *n.*3. Nec desunt rationes pro hac opinione. Nam exponere se tali periculo, est pretio æstimabile; ergo pro eo potest aliquid exigi. Deinde venditor potest petere fidejussorem, qui ut periculum illud in se suscipiat, potest justum pretium stipulari: ergo si emptor cupiat venditorem illud in se suscipere, poterit venditor justum ejus pretium exigere. Nota tamen, quod hoc periculum debet esse verum, & non fictum. Et si quæris, quale erit ejus justum pretium, respondeo, totum id, quod tu libenter alteri dares, ad simile periculum redimendum.

Super hoc in Ref. seq. 38. propè fin. & v. proxima, & in a. limit. ejus not.

RESOL. XLI.

An licitum sit propter periculum in recuperanda sorte aliquid aliud exigere?

Idem quæritur, si aliqua res ad creditum vendatur. Ex p. 1. tract. 8. Ref.37.

§.1. REspondet negativè Joan. de la Cruz *in director. consc. part.* 1. *præc.*7. *quæst.*5. *dub.*8. *concl.*2. ubi ita ait: (Non licet mutuanti exigere aliquid pro periculo, & metu recuperandi debitum. Ita Soto, Bañez, & alii, quos refert, & sequitur Lopez, & oppositum ait esse periculosum in fide: quia *in cap. navigant. de usuris*, definitur, esse usurarium, qui recipit aliquid ultra sortem, ex eo, quod suscipit in se periculum mutui. Nec est eadem ratio fidejussore, & assecuratore, quibus licet aliquid accipere pro periculo assecurationis, quia ista sunt pretio æstimabilia, cùm interveniat obligatio civilis ex parte fidejussoris: at periculum metus mutuantis non est quid separatum à mutuo, & sic gratis præstandum cum mutuo.) Ita ille. Et ita etiam hanc opinionem docet ex Societate Jesu Rebellius *p.*2. *lib.*9. *q.*12. Toletus *de* 7. *peccat. mort. c.*51. & alii penes Salam *tract. de usur. dub.* 22. *n.*1.

Supra hoc in Ref. prox.

2. Sed ipse *n.* 3. rectè contrariam sententiam docet, citans plures DD. quibus ego addo Bonacinam *de contr. disp.*3. *q.*2. *punct.*4. *n.*18. Filliucium *to* 2. *tr.* 35. *c.* 5. *num.* 112. & Malderum *in* 2.2. *tr.*5. *c.*3. *dub.*14. Et ratio est; quia hoc pertinet ad indemnitatem mutuatoris; qui tamen non debet hoc facere cum gravamine mutuatarii, quale erit, si volente mutuatario tradere pignus, aut adducere sufficientem fidejussorem, non contentus his cautionibus, præscribat ei, ut secum super periculo paciscatur.

3. Advertendum est tamen, quod tale periculum debet esse verum, & grave, & non leve. Ad argumentum Joan. de la Cruz, & aliorum, respondeo, illos nimis licentiosè loquutos fuisse. Et *ad cap. in civitate*, quod adducunt, respondetur, quod nullo modo casus noster ibi attingitur, sed Pontifex tantùm declarat, eos peccatum incurrere, qui ideò rem carius vendunt, quòd expectet ad tempus solutionem: nisi probabile sit, tempore solutionis valituram plus minusve eo pretio majori, quo nunc venditur. Imò textus iste facit pro nobis: nam permittit venditorem posse exigere ultra pretium aliquid, quia se exponit periculo admittendi lucrum; ergo similiter mutuans potest aliquid recipere pro periculo, cui se exponit. Et ita notant DD. citati. Sed ex veritate hujus conclusionis pendet decisio cujusdam casus in praxi sæpiùs occurrentis: ideo quæritur.

RESOL. XLII.

An quis possit vendere equum, torquem auream, vel aliquid aliud ultra justum pretium, & hoc cum conditione, ut emptor illud solvat, cùm uxorem duxerit? Ex part.1. tract.8. Resol.38.

§.1. AGit de hac quæstione noster P. Megala *in* 2.2. *l.* 2. *cap.*6. *q.*4. *n.*139. & ex professo *in cons.* 70. ubi sententiam affirmativam docet ex principio *in superiori Resolut.* allato; nempè, quia periculi licitum est exigere aliquid ultra justum pretium, quidquid alii contradicant. Sed addit, quod quinque conditiones sunt necessariæ pro justitia illius contractus. Prima ut periculum sit reale, & non imaginarium. Secunda, ut sit grave. Tertia ut fiat sine scandalo ob suspicionem palliandi usuras. Quarta ut manifestetur emptori, ratione periculi emendi ultra justum pretium. Quinta, ut argumentum pretii sit proportionatum periculo. Itaque, cùm in nostro casu adsit periculum amittendi capitale, non solùm ob mortem emptoris, sed etiam qui fieri potest, ut ipse ob multa quæ contingere possunt, uxorem non ducat, & nullum quoque ex tali contractu sumatur scandalum, cùm passim efficiatur; sequitur, quod si concurrant supradictæ conditiones, licitus erit talis contractus.) Ita noster Megala. Qui etiam, & optimè existimat in hoc casu grave periculum illud esse, quod conditio adimplenda pro solvendo pretio ex simplici voluntate emptoris dependet: Non reticebo tamen, supradictas venditiones sæpiùs esse illicitas: quia augmentum pretii non est periculo proportionatum; quod quando tale sit, relinquitur arbitrio boni circumstantias attendentis.

Quamvis non placeat sup. hoc lege tamen ... Resol. 1. ...

RE-

RESOL. XLIII.

An contractus innominati pariant obligationem in foro conscientiæ, vel detur eis locus pœnitentiæ, ut disponunt jura Civilia. Ex part. 9. tr. 9. & Misc. 4. Res. 12.

§. 1. Suppono quod Contractus nominati pariunt non solùm exceptionem, sed etiam actionem & obligationem civilem: Contractus autem innominati exceptionem pariunt, actionem verò & obligationem civilem non item. Ita expressè *l. 1. & l. 7. Juris gentium ff. de pact. in princ. ibi*. Quæ pariunt actione in suo nomina non pariunt. Et infrà §. Sed cùm nulla subest causa, hic constat constitui non posse obligationem, & concludit J.C. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem. Idem decernitur *l. diversionis* 45. & ibi Gloss. & Paulus de Castro & *l. legem*, *C. de pact. & l. peten.* 27. *eod.* & ita docet Gomez *lib.* 2. *var. cap.* 8. *num.* 4. & alii communiter. Difficultas ergo est, an sit tutum in conscientia sequi Jus civile, & doctrinam de pœnitentiis in contractu innominato? Et negativam sententiam tenet Pater Oñate de contractibus, *tom. 1. disp. 2. sect. 1. n.* tot. ubi sic ait: Ratio verò, cui nominati contractus actionem pariant, innominati non pariant, immediata non potest esse alia, nisi quia Jus civile ita disposuit. Jus inquam civile: nam Jus naturale etiam innominatis contractibus obligationem, & actionem dedit coram Deo, & in foro conscientiæ, quod valde notandum, & memoriæ commendandum est, & est etiam certissimum. Primò, quia contractus innominati sunt veri contractus; ergo obligationem & actionem naturalem saltem pariunt. Sed hanc naturalem obligationem Jus positivum nullo modo annullavit; nam licet pactis nudis, & contractibus innominatis non assistat, addendo eis obligationem & actionem civilem, non tamen resistit, auferendo ab eis obligationem, & actionem naturalem. Nec ulla est lex, quæ talem irritationem contineat; nec illa lex esset expediens. Nam contractus innominati, & pacta nuda ex sua generali ratione nullam continent turpitudinem, quin potius sunt frequentiùs valde utilia, & in usu frequentissimo cujuslibet Reipublicæ: ergo hodie quoque hæc pacta, & hi contractus retinent suam naturalem obligationem, & actionem, licèt civilis eis negata fuerit. Ita ille. Et ideo Pater Molina *disp.* 258. *de just. & jur.* existimat, leges à nobis citatas de repetitione ejus, quod datum est ex contractu innominato, fovere peccatum, & multiplicare lites, proindeque & posse, & debere à Romano Pontifice abrogari. Sicut propter eandem causam ab Hispaniæ Regibus sunt reprobatæ; & non est concessa in illis pœnitentia, cùm sit contra conscientiam positivè concedere, ut homines pacta conventa non observent.

2. His tamen non obstantibus, novissimè Pater Vvadingus *de contract. disp.* 6. *dub.* 1. §. 3. *n.* 2. docet Jus civile nihil statuisse in hac parte contrarium justitiæ, aut fovens peccatum, & res explicet clarè, notat, aliud esse promissionem de celebrando contractu, aliud conventionem, vel promissionem de eo dando, quod est objectum contractus, v. g. *Si* promittam me tibi traditurum talem equum, est pactum nudum, & promissio de contrahenda emptione; ita quoque in proposito potest esse pactum nudum, & promissio de ineunda die crastino permutatione; ut promitto me cras tecum conventurum de permutatione mei frumenti cum tuo vino, & illud non est contractus permutationis, nec habet ullum favorem Juris, sed obligat instar aliorum pactorum: nec admittit pœnitentia, cùm in jure non habeatur quicquam, nisi de ipso contractu: de permissione verò ponendi contractum nihil statuitur. Unde argumentum de obligatione naturali ex nudo pacto, in præsenti difficultate habet locum, & jura loquentia de contractibus innominatis non evertit. Post pactum nudo de contrahendo sequitur contractus, ut si dicam, dabo tibi centum, si hoc pro me facias, altero promittente fit contractus, de quo est præsens controversia, an possit una pars, altera invita resilire? Pro quo notat secundò, licet obligationes contractuum sint juris naturæ, tamen variis modi subesse Reipublicæ: & menti contrahentium: Respublica enim aliquando facit aliquos ad contrahendum inhabiles; aliquando ipsos contractus sine certis solemnitatibus initos facit irritos, & sine obligatione: aliquando facit contractus parere debilem obligationem, & ad arbitrium dissolubilem, altera parte manente obligata. Sic dicimus contractus cum pupillis, & minoribus initos posse ad arbitrium pupilli, vel dissolvi altera parte invita, vel haberi ratos, quare ergo non potuit jus statuere contractus aliquos sic celebraris, ut obligationem parerent ante rei traditionem utrinque factam, sub conditione tamen, si modò non resilirent, & si contingeret unam partem citius implere contractum habendo rem, posset efficaciter obligare alteram partem manente libertate resiliendi: sicut de facto minor efficaciter sibi obligat majorem: & tamen vicissim non obligatur efficaciter, & partes quando contrahunt, sciunt se sub hac conditione contrahere, propterea que non possunt queri, si alter utens jure suo revocet, aut datum repetat quando videt sibi prospectum à jure, ut in damno non sit, & quodcumque occasione contractus, ex suis bonis perdidit, refundatur per illum, qui repetit. Unde omnibus rectè perpensis judicio jus civile nihil hac in parte iniquum constituisse. Deinde, si reperiretur iniquitas, mirum est id non adversum à jure Canonico, nec reprobatum. Solet enim alia, quæ periculum peccati continent, in legibus civilibus corrigere, prout vidimus in præscriptionibus & aliis. Hucusque Vvadingus, cujus sententiam probabilem Ego existimo, licet priori sententiæ, ut communiori adhæream.

RESOL. XLIV.

Petrus mutuò dedit Joanni uncias centum per duos annos, ita ut intra id tempus repetere non posset dictas uncias 100. *quæritur modo, an Petrus possit aliquid accipere non pro mutuo, nam esset usura; sed pro illa privatione non repetendi dictas pecunias per illud tempus duorum annorum?* Ex part. 2. tr. 8. Res. 48.

§. 1. Ludovicus Molina *de instit. tom.* 2. *tract.* 2. *disput.* 308. *num.* 8. Laym. *Theol. mor. lib.* 3. *sect.* 5. *tr.* 4. *cap.* 16. *num.* 8. Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 2. *disp.* 61. *dub.* 3. *n.* 6. & Salas *tract. de usur. dub.* 9. *num.* 12. negativè respondent: & contrariam sententiam, novam, & periculosam in fide vocant. Nam, ait Molina, est falsum fundamentum, cui innititur opinio contraria, nempe mutuare ad annum v. g. esse mutuantem inducere super se obligationem aliquam; sed ex sua liberalitate concedere beneficium mutui in totum id tempus. Sed hoc assumptum Molinæ mihi displicet: nam, ut notat Salas, *ubi sup.* negari non potest ex vi illius contractus mutuantem manere obligatum ad non repetendam pecuniam toto eo tempore. Ergo, ut quis non possit mutuatam pecuniam repetere ante tale tempus, non est, ut voluit Molina, liberalis donatio, sed etiam aliqua obligatio. Supra hoc in Res. præter. in Res. seq. & inf. [illegible] Quære quanta, & seq.

2. Adde, quod ut bene ait Lessius, *ubi infra*, non solùm dantur obligationes ad actus positivos, sed etiam ad privationem actuum. Igitur ipse Lessius *lib.* 2. *cap.* 19. *dub.* 14. probat hanc sententiam his rationibus. Primò, quia contraria sententia videtur nova, nec illa apud Authores reperitur. Secundò, quia carentia pecuniæ, & obligatio non repetendi ante aliquod tempus, est quid intrinsecum rationi mutui, alioquin mutuum non differret à precario. Vide etiam Malderum *in* 2. 2. *tr.* 5. *cap.* 3. *dub.* 15.

His tamen maximè suffragantibus, affirmativam sententiam tenet expressè Petrus de Ledesma publicus Lector S. Thomæ in Universitate Salmantina *in sua sum. part.* 2. *tr.* 8. *cap.* 35. *concl.* 4. *fol. mihi* 475. Sed quia codex non ita facilè invenitur, ponam hic ejus verba

4. (La secunda difficultades, quando uno presta mil ducados con obligacion de no los bolver à pedir en tanto tiempo por algun espacio de tiempo, si seria usura llevar precio. La razon de dudar es, porque si el llevasse mas que el principal, lo llevarà por razon del emprestito, luego usura seria llevarle. Confirmase, porque siempre, que ay emprestito, ay por los menos obligacion virtual de no pedir el emprestito por algunos dias, luego si por la obligacion de no bolverle à pedir se puede llevar precio siempre se puede llevar precio por el emprestito.) Hoc est absurdum. Ergo.

5. (A esta difficultad se ha de responder, que si la obligacion de no lo bolver à pedir, es por mucho tiempo, se puede muy bien estimar con precio, y por razon de aquella obligacion se puede muy bien llevar el justo precio sin usura ninguna. Esto enseñan los discipulos de S. Thomas, porque la tal obligacion es estimabile con precio.)

6. (A la razon de dudar se responde, que en el tal caso no se lleva el dinero por el emprestito, sino por la obligacion de no lo bolver à pedir por mucho tiempo.) Hæc Ledesma.

7. Ad primum argumentum Lessii posset aliquis respondere non esse verum, hanc opinionem non extare apud Authores: nam ut dictum est, illam tenet Ledesma, & forsitan si Lessius illum vidisset, in hanc descendisset opinionem: nam eam *ubi sup.* probabilibus rationibus fulcivit.

8. Ad

8. Ad secundum respondetur, verum esse, quòd obligatio non repetendi pecuniam ante aliquod tempus sit de intrinseca ratione mutui; sed non ante tale, vel tale tempus. Quod verò dicit, quod si hoc esset, mutuum non differret à precario, negatur: nam mutuum à precario differt etiam alia ratione: in mutuo enim transfertur dominium, non autem in precario.

9. Sed, an hæc opinio sit probabilis, aliis judicandum relinquo; mihi enim non placet.

R E S O L. XLV.

An privans se facultate repetendi pecuniam mutuam per tantum tempus, possit aliquid licitè pro hoc exigere. Ex part. 3. tr. 13. & Misc. 1. Res. 50.

[illegible margin note]

§. 1. Communiter negativè respondent DD. quos ego citavi *in 1. part. tract. 8. ref. 48.* sed *ibi* adduxi pro affirmativa sententia Petrum de Ledesma Dominicanum, cui nunc addo Cælestinum *in compend. Theol. mor. tract. 11. cap. 5. quæst. 2.* & quia hæc quæstio torquet Doctorum hominum ingenia, ponam per extensum ejus verba; sic enim ait: Quæres utrum ratione carentiæ pecuniæ, seu obligationis non repetendi ante certum tempus, possit aliquid exigi, ut si mutuem tibi mille aureos ad unum annum, privans me non solùm pecunia, sed etiam facultate repetendi per tantum tempus? Ad hoc respondet Medin. *C. de rest. quæst. 32. §. inde refertur*, quod sit licitum: tum quia quælibet obligatio civilis est pretio æstimabilis; hic autem intervenit obligatio non repetendi ante tantum tempus, ergo, &c. Tum quia hæc obligatio est onus quoddam indebitum; Ergo non teneor illud subire gratis, sed possum aliquid petere pro illo secundo: tum quia sicut privare se instrumento suæ artis est quid pecunia æstimabile; ita etiam onus carendi sua pecunia tanto tempore, cùm pecunia sit instrumentum mercatorum: tum denique quia id postulat commune bonum Reipublicæ, nam cùm multi pecunia egeant, nec facilè invenire queant, qui velint mutuare gratis, partim ratione periculi sortis, partim ne se privent commoditate variis modis negotiandi, & maximè per cambia, quæ hoc tempore vigent, æquum est ut mercatores spectatis omnibus circumstantiis communi consensu constituant certa pretia carentiæ pecuniæ, ex quibus ea carentia posset pro tempore pluris, vel minoris æstimari; & hic videtur esse usus plateæ Lugdunensis, quo mercatores quotidie conveniunt, & habita ratione copiæ, vel inopiæ, pecuniæ, multitudinis cambiorum, mercimoniorum, & omnium lucrandi rationum, in quibus opus est præsenti pecunia, statuunt pretium sex, aut septem octo, aut novem, vel etiam decem in centum, pro eo, quod tanto tempore sua pecunia careant, nec ante terminum constitutum liceat repetere. Hæ sunt rationes speculativè consideratæ, quibus nititur hæc opinio, propter quas speculativè considerata probabilis videtur. Less. *loc. cit. dub.* 16. & etiam Reginaldus *lib. 25. cap. 12. n. 246.* nec damnare audeat mercatores, qui ita se gerere consueverunt imò excusabiles esse ajunt, quamvis eam non esse in praxi admittendam tutius judicent ne aperiatur ostium usuris prætextu periculi palliandis. Et ut ego referam quid sentiam de hac re dicam paucis: hanc opinionem mihi videri tutam in conscientia & in praxi hoc tempore amplecti, & consuli posse, tum quia non ausim damnare tot mercatores timoratæ conscientiæ, qui id agunt, præsertim ex consilio virorum Doctorum, quos ipsi quotidie consulunt, quique dicunt hoc licere, tum quia huic carentiæ pecuniæ, ordinariè loquendo, solent admisceri, & conjungi varii tituli, ex quibus suprà ostendimus posse in mutuo accipi aliquid ultra sortem, & primò illic reperitur periculum sortis admittendæ, periculum inquam, non quidem incertum, sed probabile, vel quasi certum; multi enim mercatores, qui secundùm vulgi opinionem existimantur ditissimi, telonio cedunt, ex quo creditore exponuntur periculo amittendi integram sortem, vel tertiam, aut dimidiam partem; & hoc satis experientia constat, præsertim à decem annis. Secundò reperitur labor, diligentia, & molestiæ in parandis pecuniis mutuò dandi, qui titulus, ut docuimus suprà ex Valentia, est justus, licetque ea ratione aliquid ultra sortem accipere. Tertiò reperitur etiam non rarò lucrum cessans, quia ex hac pecunia mercatores negotiarentur. His titulis accedit, & titulus societatis, quam ineunt mercatores in negotiando. Hic etiam intervenit donatio liberalis; mercatores enim spontè donare malunt mutuatori aliquid ultra sortem, ut sic & consulant honori, & creditum servent, quæ cedendo telonio amittunt, ac in hoc perinde se habent, ac qui ut vitent naufragium, vel omnes merces; vel aliquam illarum partem dimittuntur in mare, nam etsi hæc projectio videatur involuntaria, tamen absolutè est libera; ita etiam hæc donatio lucri, supra sortem est absolutè libera: non coacta. Et hæc omnia docet Cælestinus *loc. cit.* Sed an probabiliter, judicent alii. Vide me ipsum in citatu resolutione.

R E S O L. XLVI.

An ratione carentiæ pecuniæ, seu obligationis non repetendi pecuniam ante tempus præscriptum, possit quis sine usura aliquid accipere. Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 63.

§. 1. Affirmativam sententiam me docere *in part. 1. tr. 8. ref. 48.* observat novissimè P. Hurtado *de just. disp. 3. de mutuo diffic. 11.* Sed fallitur vir doctus & amicissimus: nam in dicto loco, ut legentibus patebit, ego tali sententiæ non adhæreo, ut rectè novit Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *to. 2. disp. 25. sect. 3. n.* 16. ubi sic ait. Diana relatis hinc inde sententiis, & Auctoribus, nihil definit: ideo nunc absolutè negativam sententiam teneo, quam tuetur Hurtadus, & Cardinalis Lugo *loc. cit.* quibus adde P. Dicastillum *de just. & jur. l. 2. tract. 10. dub. 8 per tot.* Et affirmativam sententiam, novam inauditam, & periculosam in fide vocant aliqui. Et Cardinalis Lugo falsissimam putat, quia ait ille; si vera esset nullus contractus esset re ipsa usurarius, sed solùm per accidens, propter ignorantiam contrahentium, qui nescierunt distinguere titulum lucri: nam re ipsa idem illud lucrum, quod propter mutuum illicitè exigunt; potuissent licitè exigere, non propter mutuum, sed propter obligationem novam superadditam non repetendi mutuum intra tantum tempus; quare omnes leges & prohibitiones in hac materia inutiles essent, cùm id totum semper alio titulo licitè fieri posset, & reduceretur uno verbo tota controversia de usuris ad quæstionem de nomine inutilem omninò ad forum conscientiæ, in quo omnes iidem contractus qui reprobantur, liciti essent, addito illo solo verbo: ego nolo lucrum pro mutuo, sed pro obligatione, qua ultra mutuum me obligo ad non repetendum illud intra tantum tempus. Ratio verò hujus sententiæ est, quia si mutuans v. g. dandi 100. privavit se facultate negotiandi & lucrandi cum illa pecunia, postea redditur illi æqualis pecunia cum facultate negotiandi, & lucrandi cum illa, quæ facultas æquivalet facultati illi, qua se prius privavit ad tempus, sicut pecunia reddita æquivalet pecuniæ datæ, totum ergo illud onus solvitur, & compensatur reddendo ei tantundem, nec restat aliquid, pro quo amplius solvendum sit.

2 Dices, si pecuniam mutuo non dedisset, nec se obligasset ad non repetendam hoc anno, habuisset hoc anno potestatem lucrandi, & habuisset etiam anno sequenti, quando mutuum redditur, non tamen hoc anno: ergo obligatio carendi hoc anno non compensatur, sed manet sine ulla satisfactione, nisi pro ea aliquid amplius detur. Respondetur non minus valere pecuniam redditam anno sequenti, quam valeat pecunia data hoc anno cum simili potestate, sed utramque facultatem apud homines reputari ejusdem omninò æstimabilitatis & pretii. Quod quidem in omnibus aliis materiis manifestè constat; si enim vendas fundum, vel agrum tuum, hodie das illum cum facultate colendi illum, & percipiendi fructus hoc anno & toto tempore sequenti; si autem non vendas agrum hoc anno, sed anno sequenti, cum facultate colendi illum tempore sequenti, non ideo debes tollere aliquid de pretio, sed tanti potes, cùm potestate utendi illa toto tempore sequenti, quàm agrum vendere anno sequenti quanti hoc anno cum vendidisses; non ergo minus valet facultas utendi agro toto tempore sequenti, quàm valeret eadem facultas anno præterito, licet non detur modò cum facultate illa utendi anno præterito, cum qua ager datus fuisset anno præcedenti: alioquin omnia bona immobilia, quantumvis in se invariata, & æquè bona manerent, debent decrescere quotidie in pretio, quia semper venduntur cum minori facultatu, nempe sine facultate ad utendum tempore præcedenti; quod tamen constat esse falsum, cùm prædium semper retineat æqualem valorem, quoties datur cum facultate utendi toto tempore sequenti Ratio autem videtur esse, quia quando ex parte temporis sequentis, datur usus sine termino, pro nihilo reputatur, quod præcesserint jam alii anni, quibus emptor uti non possit, cùm adhuc restent tot alii anni, quibus ipse, & ejus successores possint in perpetuum uti re illa. Et hæc omnia docet Lugo *ubi sup. num. 17. & 21.*

[illegible margin note]

3 Nec valet dicere, quod qui se privat suo instrumento ad aliquod tempus, potest pecuniam accipere; quia hæc

pri-

privatio est pretio æstimabilis; sed qui mutuò dat pecuniam, privat se illa, quæ instrumentum est generale ad multa: ergo potest aliquid accipere ratione illius privationis.

4. Respondeo disparem esse rationem, quia, qui se privat suo instrumento per aliquod tempus, locat illud retento dominio apud se; qui verò mutuando se privat pecunia, cum per mutuum transferatur dominium in mutuatarium, non potest aliquid exigere pro carentia, & pro usu rei alienæ præcisè alio justo titulo. Unde ex his manent soluta argumenta cujusdam recentioris, qui nixus auctoritate Medinæ excusat hujusmodi lucrum ab usura reddi justum; nempè si sit intuitu translationis dominii, & privationis ejusdem, non autem intuitu mutui; omne enim dominium rei utilis, qualis præsertim est pecunia, est pretio æstimabile: sicut etiam privatio ejusdem rei utilis. Et sicut est pecunia æstimabile, quòd artifex privet se instrumento suæ artis: non alia ratione, nisi quia privat se aliquo, quo utitur in ordine ad aliquam propriam utilitatem: ita etiam est pretio æstimabile, quòd aliquis privet se pecunia, cùm ea quisque utatur in ordine ad omnem utilitatem.

5. Sed hæ rationes aperiunt januam usuris, & à Cardinali de Lugo, & Dicastillo, *ut suprà* visum est, refelluntur.

6. Dico igitur quòd mera carentia pecuniæ, seu mera obligatio non repetendi est intrinseca ipsi mutuo (ut distincto à precario) quod debet gratis fieri, quia ei sufficienter satisfit solutione sortis; ergo pro ea carentia, seu obligatione nihil potest exigi supra sortem, sicut nec pro mutuo, quamvis dicta obligatio sit ad non repetendum intra multum tempus, quia obligatio non repetendi intra aliquod tempus ex conventione assignatum, sive multum, sive parum, est de intrinseca ratione mutui, aliàs pro obligatione non repetendi intra unam horam, posset aliquid ultra sortem accipi, quia ad intrinsecam rationem mutui sufficit obligari ad non repetendum intra dimidiam horam. Ergo, &c.

7. *Notu* tamen quòd post hæc scripta inveni Trullench. *in Decalogum, tom. 2. lib. 7. cap. 19. dub. 12. in fine*, dixisse me circa præsens dubium cum Ledesma affirmativam sententiam docere, sed falsò hoc mihi tribuit cum Hurtado *ubi suprà*; & licet ipse negativam sententiam teneat, tamen opinionem affirmativam Ledesmæ non putat improbabilem, sed Doctores non solùm improbabilem putant, sed illam acriter censurant.

RESOL. XLVII.

Petrus mutuavit centum Joanni, quæritur, utrum possit cum eo pacisci, ut sibi statim reddantur quinque ratione lucri cessantis.

Et advertitur dupliciter posse fieri pactum, de lucro cessante in mutuatione. Ex part. 2. tr. 15. & Misc. 1. Ref. 50.

Sup. contenta in hac Ref. in Ref. seq. a princ. usque ad §. Nota etiam. Confirmatur in Ref. 109. §. Deinde post medium, & vers. Ergo si, usque in fine Ref.

§. 1. Animadvertendum est cum Petro Navar. *cap. de rest. lib. 3. cap. 2. nu. 303.* & aliis de lucro cessante dupliciter posse fieri pactum, uno modo indeterminatè, ut scilicet interesse quomodocumque postea evenerit, mutuatarius teneatur, quantum ipsum fuerit, resarcire. Altero modo pactum fieri potest determinatè, nempe paciscendo à principio de certo pretio, quod mutuatarius solvat pro lucro cessante, sive majus, sive minus, sive etiam nullum postea comperiatur cessare, quia tale pactum non innititur veritati lucri non eventuri, sed verisimilitudini rationabiliter habitæ; sic Medina *Cod. de acquisitione per usuram, quæst. 3. ver. est ergo resolut.* Sotus *lib. 6. de just. qu. 1. art. 3.* Navarrus *in Enchirid. cap. 17. nu. ult.* & alii.

2. Hoc supposito, ad quæstionem respondendum est negativè, quia quod pro interesse solvitur, eidem subrogatur, neque ejus, quod nondum extitit, subrogatio exigi potest; & certè si æstimatio fiat, ut lucrum cessans exigatur ab initio mutuationis, ipsum non est tantum, quantum æstimatur. Namque si pro lucro cessante ex 1000. aureis mutuatis, statim recipiatur aliquid ut 100. aurei, tunc revera lucrum non cessat ex 1000. aureis, quia in effectu tantùm 900. mutuantur. Accidit, quòd alioquin fieri posset, ut mutuatarius obligetur ad solutionem mutui, nihil accipiens; nam fieri potest, ut lucrum speratum adæquet sortem, quod si ab initio mutuator capiat, nihil restabit mutuatario obligato ad solutionem sortis, quod iniquissimum est. Sic Petrus a Navarra *de restit. lib. 3. cap. 2. nu. 305.* Reginaldus *tom. 2. l. 23. cap. 8. nu. 90.* Rebellius *de oblig. just. part. 2. lib. 8. qu. 6. num. 4.* Navarrus *comment. de usur. nu. 54.* Valentia *to. 3. disp. 5. q. 1. punct. 4. concl. 3.* Rodriquez *in sum. tom. 1. cap. 100. nu. 10.* Megala *in 2. 2. lib. 2. cap. 15. qu. 2. num. 25.*

3. Sed licèt hæc opinio sit vera, ostendam confessariis duos modos, in quibus pœnitentes mutuando, possunt pacisci, ut statim sibi lucrum reddatur ex illo mutuo. Primus modus est Leonardi Lessii *lib. 2. cap. 20. dub. 11. num. 10.* scilicet mutuando, v. g. 100. aureos ea lege, ut statim mutuatarius reddat 9. ratione lucri cessantis ex 91. quos ipse retinet. Et hanc non esse usuram probatur: quia hoc nihil est aliud, quàm mutuare 91. cum interesse, & alios novem sine interesse, qui tamen statim sunt reddendi ad solvendum interesse ex 91. proveniens, in quo contractu non magis gravatur mutuatarius, quam si differretur solutio interesse. Sup. hoc in Ref. ... præterita §. Hanc, ad medium, & in Ref. 5. §. ult.

4. Secundus modus est Joan. de Salas *tract. de usuris, dub. 19. num. 11.* & Joan. Azor. *part. 3. lib. 5. cap. 5. qu. 3.* scilicet, & non accipiendo illud lucrum cessans, ex ipsa summa pecuniæ, vel ex aliqua re fructifera, sed v. g. in tanta quantitate olei, frumenti, vini, &c. Notabunt hæc confessarii, & in praxi si expedierit, ad tollendas occasiones peccatorum, his monitis utantur. Salva semper, &c.

RESOL. XLVIII.

An sit usura velle, ut mutuatarius initio mutui solvat lucrum occasione mutui?

Et notatur, quod ut lucrum cessans sit licitum præter dictam conditionem, quod non statim cum mutuo recipiatur, requiruntur alia duo posita in textu hujus Resolutionis.

Et alia Regula statuitur, nempe, ut qui mutuat, tantum mutuat de lucro sperato, quantum ipse daret ob contractum assecurationis, id est, quantum daret illi qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato in seipsum recipiens totum periculum.

Et an ex lucro certo, vel probabiliter sperato teneatur mutuans deducere laborem, quem in eo comparando apponeret? Ex par. 11. tract. 7. & Misc. 7. Ref. 25.

§. 1. Secluso scandalo negativè respondet Baunius *in Theo. mor. tom. 5. lib. 2. quæst. 22.* Primò, quia est tempus quidpiam usuræ extrinsecum, ergo ab eo lucri cessantis solutio non trahit usuræ maculam, ac vitium. Sup. hoc in §. Ref. præterita, & in alio §. ejus not.

2. Secundò, simul ac aliquid est debitum creditori, illud solvere non est malum, at est mutuanti lucrum cessans illicò debitum, ac fit mutuum, solvi ergo tum poterit, si erit mutuatarium commodum.

3. Minor probatur. Est jam tum à principio mutui lucrum cessans debitum, si actualis concessio ejus sit actu causa, eaque à futuro independens tempore, ait id accidit, cum ea re, suæ privatione, ac carentia, obtinere mutuanti quæstum non liceat, quem si pecunia ad commercia, quæ hominum sunt generi fructuosa, ei uti sua licuisset, certò consecutus esset.

4. Objicies, occupari lucrum ex mutuo usura est, facit id quod cum mutuato damna sua sic æstimat, ut tam ea, quam lucrum quod sibi occasione mutui cessare ait initio contractus solvi velit, fac enim eum mille dare mutuos, in centenos autem singulos decem ei pro cessante lucro tribui, centum pro mille recipiet, quos si alteri quoque mutuo dari placet, octo aut decem ex eo mutuo referret, erit ergo illi mutuum utile, ergo, & usurarium, cùm sit hujusmodi utilitas fructus mutui.

5. Respondend. primò, dici id peræquè posse de pretio quod respondet cessanti lucro sive detur contractus initio, aliquando post illum factum temporis intervallo, quare quod de eo respondebunt adversarii, cùm datur progressu temporis, aut una cum restitutione accepti mutui, nos de eo quod datur initio dicturi sumus.

6. Deinde respondendum, summam illam, quæ centum mutuanti traditur, ut octo, aut decem, non peri ut mutui, sed occasione lucri cessantis. Hæc omnia Baunius.

Sed hæc opinio mihi non placet, & singularis contra communem Doctorum videtur, nam, ut ex Molina, Lessio, Rebellio, & Salas docet Castrus Palaus *tom. 7. tract. 32. disput. 4. punct. 8. nu. 9.* Lucrum cessans non debet statim, cùm mutuum recipitur, tradi, quia aliàs ea parte qua illud lucrum accipis non tibi lucrum cessaret: Si enim mutuans centum, & occasione lucri cessantis exigis triginta, nequis ea triginta statim accipere, nisi detrahas de lucro, aliàs non tibi cessaret lucrum ex mille, sed ex 970.

8. Hanc etiam sententiam tenet Amicus *in cur. Theol. to. 5. disp. 20. sect. 8. numer. 123.* Unde Magister Serra *in 2. 2. Div. Thom. quæst. 78. art. 2. dub. 2.* sic ait, requiritur, ut lucri cessantis compensatio non exigatur statim dato mutuo, sed convenienti intervallo. Cujus ratio est: nam si compensatio lucri cessantis ex mutuo centum ducatorum, sint decem

ducati, mutuans qui statim decem exigit, revera non mutuat: nisi nonaginta, pro lucro autem cessante ex 90. exigere decem sicut ex lucro cessante ex 100. iniquum est. Si lucrum cessans non esset solvendum ex pecunia mutuata cum interesse lucri cessantis, seu vel ex alia mutuo accepta sive interesse, vel ex frumento, aut vino quod habet mutuatarius, ait Diana 2. *part. tractat. 1. miscell. resolut.* 50. cum aliis posse mutuantem statim ejus compensationem exigere: nam tunc prædicta ratio non procederet. Ita Serra. Et hoc ultimum quod ex me adducit, concedit etiam Castrus Palaus *ubi suprà*, ex Rebellio, & Salas: Et in hoc tantum casu opinionem Baunii admitto, secus autem tanquam singularem rejicio.

Quæ hic est Res. antecedēs in § 2 ad litteram, & in alio §. ejusdem.

9. Nota etiam, quod ut lucrum cessans sit licitum, præter dictam conditionem, quod non statim cum mutuo recipiantur, requiruntur aliæ duæ. Prima est, ut lucrum cesset ex mutuo, quod contingit, quando quis mutuat pecuniam quam paraverat ad negotiandum. Si non habet aliam pecuniam conveniunt omnes posse de interesse lucri cessantis pacisci, & illud exigere. Idem est si aliam haberet illam tamen destinasset ad fortuitas necessitas, ut ait Navarrus *cap. 17. num.* 212. si haberet tantam, ut magna pars ejus superflua, & otiosa esset, quidam dicunt non posse tuta conscientia, quærere lucrum cessans. Alii illud posse exigere affirmant: nam mutuat quam negotiationi destinatam habet, & non tenetur illam extrahere, nec ex alia mutuare.

10. Secunda est, ut mutuans non exigat totum, & integrum lucrum, quod sperat. Colligitur hæc ex D. Thomas *hic ad 1. & supra quæst. 62. art. 4. in corp, & ad 2.* Ejusque ratio est, quia illud lucrum est in potentia, & potest pluribus modis impediri, ergo non potest exigi totum, & ex æquo: nam quod est in potentia minus valet, quàm quod est in actu: Palaus cum aliis penes ipsum, & Magister Serra.

11. Sed cum dictum sit, quod mutuans non debet exigere integrum lucrum, quod probabiliter sperat, sed quanti spes illius æstimatur detracto illius consecutionis periculo, & deductis expensis, difficultas est quantum verò exigi possit. Magister Serra *ubi supra*, me citato hanc regulam statuit, ut qui mutuat tantum remittat de lucro sperato, quantum ipse daret alteri ob contractum assecurationis, id est quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato, in se ipsum suscipiens totum periculum, Intelligenda est autem hæc conditio, quando lucrum, ita deducitur in pactum ut pro eo aliquid determinatum sit accipiendum: nam si pactum sit, ut mutuatarius teneatur solvere pro interesse quantum eventus declaraverit lucri esse futurum, ex pacto eventu aliorum negotiorum eodem tempore, & loco totum lucrum deductis deducendis poterit mutuans exigere. Sed an ex lucro certo, vel probabiliter sperato, teneatur mutuans deducere laborem quem in eo comparando apponeret; Sylvest. *verb. usura 1. quæst.* 19. Angel 16. Veg. *cas.* 26. Joan. Medina *quæst. 3. de usur.* Tolet. *leg. 5. cap.* 83. Lopez 2. *part. instruct. cap.* 62. Petrus Navarra 3. *de rest. cap. 2. dub.* 8. & alii, eò quòd labore non deducto vi mutui accipis excusationem laboris, quæ pretio æstimabilis est.

Sup hoc supra in Resol. 48. §. ult. à fin. usque in finem, & ... in fin. Resol. 40.

12. At merito contrarium docuerunt Molina *disput.* 316. Lessius *leg. 2. cap. 20. dub. 13. num.* 98. Rebellius *par. 2. lib. 8. quæst. 6. num.* 3. & aliis penes Salas *tr. de usur. dub. 10. num.* 9. Nam esto laboris cessatio pretio æstimari possit, id verum est cum eam venalem facis, secus cùm ex ipso mutuo nascitur, alias libenter laborem subiturus. Eaque de causa cogens ad mutuandum, vel mutuum non solvens præfixo termino, lucrum cessans solvere tenetur non compenso labore, qui in eo comparando intercedere potest. Si enim hic labor compensandus esset, cum plerumque lucro acquirendo æquivaleat, ut contingit in agricolis, mercatoribus, raro occasione lucri cessantis aliquid recipi posset.

RESOL. XLIX.

An quis possit dare Titio mercatori magnam summam pecuniarum cum pacto, ut pro tali pecunia accipiat ab ipso Titio in fine anni, v. g. quinque pro centenario? Ex part. 1. tract. 8, Resolut. 30.

§. 1. RESpondeo affirmativè, dummodo intendat celebrare tres contractus, unum societatis, alterum assecurationis capitalis: & tertium venditionis lucri incerti pro certo, vel assecurationis lucri certi pro majori incerto. Et pro majori intelligentia sciat Confessarius, quòd talis casus ita procedit: nam primo præbetur pecunia ad negotiandum titulo societatis, ex qua negotiatione percipere quis posset decem v. g. vel duodecim pro centenario. Deinde, cum eodem mercatore celebratur contractus assecurationis capitalis, pro cujus assecuratione à mercatore suscepta, ille, qui dedit pecuniam illam, detrahit quinque, v. gr. ex his, quæ probabiliter lucraturus erat in contractu, & negotiatione societatis. Et tandem pro assecuratione restantis lucri detrahit etiam aliquid. Quibus ita peractis remanent, verb. grat. illa quinque, quæ licitè, & sine ulla injustitia sumi possunt: nam in tali casu servatur æqualitas: onera enim mercatori imposita compensantur justo pretio. Et si supradicti contractus sunt liciti, si seorsim celebrentur, & cum diversis personis; liciti etiam erunt, si simul, & cum eadem persona, & eodem tempore celebrentur, ut patet in contractu venditionis cum pacto retrovendendi, addito contractu locationis, quo res vendita locatur eidem venditori.

2. Et ita iisdem verbis docet Bonac. *de contr. disp. 3. qu. 3. punct. 2 1. nu.* 2. quis citat multos alios, quibus ego addo Gratianum *in discept. tom. 2. cap. 360. nu. 10. &* 11. Sermiento *select. lib. 7. cap. 1. nu. 7. & seq.* Molla *in empor. jures, par. 1. tit. 8. quæst. 25. num.* 3. Natta *par. 2. cons. 403. nu.* 3. Rubeum *in repet. cap. per vestras, notab. 6. §. 11. num.* 8. Palatium *de contr. l. 4. cap.* 12. Narbonam *in 3. par. Recopil. lib. 5. tit. 18. leg. 15. gloss. 2. nu.* 8. Homobonum *de exam. Eccles. par. 2. tr. 9. cap. 14. quæst.* 44. Malderum *in 2. 2. tr. 5. cap. 2. dub.* 9. Megalam *in 2. 2. l. 2. cap. 17. quæst. 2. num.* 25. & alios penes ipsos. Quidquid in contrarium afferat Azorius *par. 3. lib. 9. cap. 3. quæst.* 8. Sotus *de Just. lib. 6. quæst. 6. nu.* 2. Felicius *tr. de societ. cap. 19. nu. 15. & seq.* Parladorius *rer. quot. lib. 2. cap. 2. num. 9. & seq.* cum aliis,

3. Et hæc omnia procedunt, etiamsi dicti contractus celebrentur tacitè, & intentione implicita. Unde ex his apparet, me olim rectè respondisse, sine ullo scrupulo potuisse quendam relinquere in testamento pecuniarum summam tradendam mercatoribus, cum pacto recipiendi quinque pro centenario pro eleemosyna, cuidam conservatorio puellarum danda; modò talem pecuniam reliquerit cum intentione, saltem implicita, celebrandi supradictos tres contractus. Et ex his etiam passim non obligamus viduas, & pupillos, qui suas pecunias tradunt mercatoribus cum pacto accipiendi quinque, v. g. pro centenario; quidquid, ut diximus, contra nostram sententiam dicat Azorius, Rebellius, & alii.

RESOL. L.

Petrum mutuavit Joanni magnam pecuniarum quantitatem: putans se posse aliquid ex eo mutuo accipere, quod si scivisset se licitè non posse, alium non injustum contractum celebrasset. Quæritur modò, utrum possit lucrum retinere, quod acquisivisset celebrando contractum justum, v. g. societatis, cambii, &c. Ex part. 1. tract. 8. Res. 47.

§. 1. PUlchra quæstio, & sæpius in praxi occurrens. Lessius *de just. l. 2. cap. 20. dub.* 17. respondet negativè, nisi expresserit, velle contrahere meliori modo, quo posset. Et ratio est: quia acquisita contractu injusto non possunt retineri, ut ex multis probant Covarr. *l. 4. var. res. cap. 3. nu.* 6. Valent. *tom. 2. disp. 5. qu. 31. punct.* 3. Azor. *p. 3. l. 5. t.* 11 Bannez *in 2. 2. qu. 78. art. 1. dub. 1. & ibid.* Aragon & Salon. cum Sylvest. *verb. usur. 9. dub.* 1. & Armilla *eod. verb. num.* 59.

Sup. hoc in Resol. 48. §. ult. in principio.

2. Nec excusat bona fides: nam, si v. g. Joannes vendit bona fide aliquid supra justum pretium, tenetur postea restituere excessum, nec pro lucro cessante debet aliquid retinere. Hoc etiam procedit in locato, & conducto, in cambiis; & censibus. Vide Joan. Malder. *in 2. 2. tr. 5. c. 3. dub. 13. in fine*, & Filliuc. *tom. 2. tr. 34. p. 2. c. 5. nu.* 106.

3. Sed contraria sententia visa est aliquibus probabilis: asserunt enim, quod si aliquis bona fide celebravit contractum usurarium, vel aliter iniquum esse, alium justum celebrasset, potest retinere lucrum, quod acquivisset celebrando illum contractum justum. Ita sentiunt multi viri docti, quos tacito nomine citat Lessius *ubi sup. num.* 102. Et in terminis tenet hanc opinionem Emmanuel Sà *verb. usur. num.* 8. & hæc sunt ejus verba: (Qui fecit contractum usurarium, bona fide credens justum, potest tantùm lucri retinere, quantùm acquisivisset alioquin per contractum licitum. Nec destituta ratione videtur hæc opinio: nam, qui celebrat bona fide contractum usurarium, implicitè intendit justum titulum; & ita celebrat talem contractum, ut si sciret titulum injustum, nollet contrahere, sed alium celebraret contractum licitum. Ergo, &c. Vide etiam Sanctarellum *in Resp. p. 1. q. 46. num.* 11. Ex sententia horum Doctorum concludendum est, Petrum posse retinere illud auctarium, quod ex pecunia mutuata accepit à Joanne, salva, &c.

RE-

RESOL. LI.

An qui fecit contractum usurarium bona fide credens esse justum, possit tamen lucrum retinere, quantum acquisivisset, per contractum licitum? Ex par. 3. tract. 5. & Misc. 2. Ref. 93. alias 92.

§. 1. IN *tract. de contract. resol.* 47. affirmativam sententiam contra aliquos probabilem putavi, innixus authoritati solius Emanuelis Sá, & aliquorum, quos tacito nomine citat Lessius. Sed novissime invenio hanc sententiam docere etiam Tannerum *in 2. 2. D. Thom. disp. 4. quæst. 7. dub. 3. num. 99.* Et ratio est, ait ille, quia hoc ipso quòd mutuans, v.g. benevolo affectu, & bona fide in gratiam mutuantis suam pecuniam exponit, probabiliter censeri potest, & ipse omni, quo potest modo licito auctarium lucri accepisse, & contra etiam mutuarius, & si expressè non monitus, saltem implicitè consensisset ad mutuantem in contractum indemnem servandum; adeoque ad præstandum interesse, nisi aliunde contrarium constet. Licitè ergo mutuans, saltem ratione lucri cessantis, retinet quod accipit, modò alioquin cæteræ conditiones, ad hunc titulum requisitæ, dum contraheretur, adfuerint. Accedit, quòd talis non tenetur nisi juxta leges possessionis bonæ fidei ad restituendum id in quo ex contractu ditior est factus; non videtur autem ex contractu absolutè ditior factus, secundùm id quod secluso tali contractu erat lucraturus, quia hoc potius ad eum indemnem servandum pertinet, meritò enim alioquin diceret se ex tali contractu damnum sensisse; ergo, &c. Hæc omnia Tannerus, ex quibus Confessarii multos ab onere restitutionis liberabunt.

RESOL. LII.

An sit usura mutuare, ut mihi, cum opus habeo, remutues, aut justo pretio à me emas, vel in meo molendino molas? Quod est quærere, an mutuator licitè possit deducere in pactum eam juris naturalis obligationem, qua ex honestate tenemur benefacere nostris benefactoribus; & hoc totum intelligendum est, sine incommodo mutuatarii? Ex part. 1. tr. 8. Resol. 59.

§. 1. COmmunis opinio est negativa. Sic D. Thomas 2. 2. *quæst. 78. art. 2. ad 2. & 4.* & ibi Cajetanus, Salonius, Aragon, & Bannez, Petrus à Navarra *l. 3. de restit. c. 2. dub. 4. n. 239.* Molina *to. 2. disp. 308 & 309.* Covarruvias *lib. 3. var. c. 1. nu. 1.* Sylvester *ver. usura, 1. quæst. 2.* Medina *in sum. lib. 1. cap. 14. §. 13.* Lessius *lib. 2. to. 20. dub. 8. num. 58.* noster Megala *2. 2. lib. 2. c. 15. quæst. 2. nu. 29.* Molfesius *in sum. p. 2. tr. 12. c. 23. nu. 43.* & alii. Probatur hæc opinio unica, sed validissima ratione: nam obligatio civilis, seu ex justitia, ad tales actus, est pretio æstimabilis: sed, quando aliquis in mutuo ex vi pacti, seu contractus intendit aliquid pretio æstimabile, est usura: ergo, &c. Major probatur: nam per illam civilem obligationem mutuatarius amittit aliquam libertatem, & subjicitur mutuanti: ergo. Est tamen notandum, quòd isti DD. asserunt nullum esse peccatum, si mutuator obliget mutuatarium ad tales actus faciendos, non obligatione civili, sed solùm gratitudinis: tunc enim nulla civilis obligatio ab eo petitur, præter eam, quam ipse habet ex jure naturali.

2. Sed affirmativam sententiam tenuit Adrianus *in 4. de rest. quæst. de usura §. sed contra*, D. Antoninus *p. 2. tit. 1. cap. 7. §. 10.* Angelus *verb. usura, 1. nu. 4.* Major, Almainus, Cardinalis, Joan. Andreas, Laur. de Ridulphis, citati ab Azorio *par. 3. lib. 5. cap. 7. quæst. 1.* Probatur hæc opinio multis rationibus. Et primò ait Almainus: Mutuans tali pacto, & cum ista obligatione civili, non consequitur lucrum ex mutuo, cùm det æquivalens proprii coloni, vel artificis, ut ad suum, v.g. molendinum, vel agrum veniat: ergo non est usurarius. Et ponamus, quòd ille priùs locasset operas coloni, dedissetque ipsi pecuniam, & colonus nollet operari, liceret mutuare illi, ut operaretur pro pecuniis acceptis. Ergo etiam licitum erit mutuare cum pacto, ut mox aliquid remutues: sed hæc obligatio non est minùs onerosa, quàm obligatio civilis remutandi imposterum, quando gratitudo id postulabit: ergo. Minor probatur: nam est minùs gravis obligatio civilis mutuandi imposterum, quam remutuandi statim; quia incertum est, an alter indigebit; & non teneris, nisi commodè possis: ergo, &c.

3. Hæc opinio videbitur alicui probabilis, sicut ex Maldero *in 2. 2. tract. 5. cap. 3. dub. 4.* qui contrariam sententiam tantùm probabiliorem vocat. Ergo, secundùm Malderum, hæc opinio erit vera, & probabilis. Adde, quòd ex neotericis illam sequitur in terminis Rodriq. *in sum. tom. 2. c. 197. num. 5.* & quia dicta Summa non est in Latinum translata, & non tam promptè invenitur, ponam ejus verba: (Cierto es que el que presta à otro algun dinero, puede recibir algo, no como ganancia del dinero, sino como agradecimiento desta buena opra, pues la gratitud es una correspondencia devida de derecho natural, y divino, lo qual es tanto verdad que puede el, que da prestado, imponer obligacion civil, al que lo recibe de le acudir con este agradecimiento; pudiendolo hazer sin notable daño suyo, como tiene Adriano, San Antonino.) Hæc ille. Sed, an hæc opinio sit probabilis, aliis judicandum relinquo.

4. Nota etiam singularem doctrinam Joan. de Salas *tract. de usur. dub. 9. num. 4. & dub. 10. num. 3. ad 4. & dub. 13. num. 3. & dub. 16. num. 4. & dub. 21. num. 2.* sumptam à Dominico Bañez, & Arag. *in 2. 2. quæst. 78. art. 5.* Vega *in sum. tom. 2. cap. 131. cas. 76.* & aliis, quòd quando obligatio, ver. grat. ad emendum, remutuandum, &c. sine ulla incommoditate fieri potest à mutuario, non est pretio æstimabilis. Et ideò si à mutuante in pactum deducatur, non est usura. Et his poteris respondere ad suprapositam dubitationem, & ad multos alios casus.

RESOL. LIII.

Rogatus, an mutuanti liceat in pactum deducere, ut mutuatarius statim emat, vendat, remutuet, &c. Ex part. 1. tr. 8. Resolut. 60.

§. 1. REspondit in hac quæstione, varias esse Doctorum opiniones: nam Lopez, Sotus, Aragonius, Grassius, citati à Joan. Sala *tr. de usur. dub. 10. nu. 3.* & ipse etiam, asserunt, in tali eventu usuram committi, nisi obligatio sit reciproca. Eandem opinionem sequitur Ferdinandus Rebellius *de oblig. justitiæ, part. 2. lib. 8. quæst. 4. num. 10.* ubi asserit, non minùs fœneratitiam conventionem esse obligare mutuatarium ad statim mutuandum, quàm imposterum. Nec D. Thomas, ait ille, asserens mutuanti unum, fas esse aliud mutuò simul recipere, nobis adversatur: non enim negamus, vicissim posse simul fieri mutuationem, ut D. Thomas ait; sed nefas esse dicimus imponi obligationem ad statim mutuandum aliud; quod D. Thomas non concedit. Probatur etiam hæc opinio alia ratione: nam, ut ait Salas, obligatio ad statim mutuandum, emendum, &c. potest esse non minùs gravis, & molesta mutuatario, & utilis mutuanti, quam obligatio ad mutuandum, emendum, &c. imposterum: ergo potest esse æqualiter pretio æstimabilis; ac proinde, sicut est usura, ex pacto, mutui obligare ad hæc imposterum facienda; ita ad statim.

2. Sed ego non minùs probabilem esse existimo contrariam sententiam: nam, ut benè asserit Reginaldus *to. 2. lib. 25. cap. 11. nu. 198.* mutuans, nullam causa mutui extorquet obligationem pretio æstimabilem, cùm mutuatarius inde non maneat ad aliquid imposterum obligatus. Nec valet dicere, mutuatarium amittere libertatem vendendi, vel mutuandi imposterum: quia ex quo per illam in præsens tantummodo, non in futurum est quis subjectus, nullum censetur inde subire onus pretio æstimabile. Adde, quòd si obligatio ad statim mutuandum esset pretio æstimabilis, & sic posset quis, ultra summum pretium rei venditæ, aliquid exigere pro tali obligatione. Consequens est falsum. Ergo.

3. Accedit, ut denuò notat Reginaldus, durum esse, de usura damnare hunc, aut similes contractus satis usitatos: Do tibi mutuo 100. aureos, vel 100. amphoras vini; ut mihi vicissim mutues 100. modios tritici, vel vendas justo pretio 100. cados olei præsertim, cùm ut dictum est, talis obligatio imposita mutuatario, ut pote, quæ est ad brevissimum tempus, nihil aut parum onerosa censeatur, neque pretio æstimabilis. Et sic hanc opinionem sequitur Petrus à Navarra *de rest. lib. 3. cap. 2. num. 235. & 242.* ubi absolutè docet illam. Et probabilem illam vocat Dominicus Bañez *in 2. 2. quæst. 78. art. 2.* & novissimè Layman *in Theol. moral. lib. 3. sect. 5. tr. 4. cap. 16. num. 3.* qui omninò videndus est, ubi sic asserit: (Si dicatur homini: Si vis à me obtinere pecunias mutuas, oportet te quoque mutuare frumentum: vel justo pretio vendere, aut locare mihi prædium; alias nihil obtinebis; vel, Volo tibi mutuò dare pecunias: sed oportet, te gratum esse ob beneficium, & scholas meas frequentare, vel ad molendinum meū frumenta afferre, merces ex mea taberna pretio justo emere, aut vacans officium mihi con-

ferre: non quidem, ut justitia ad talia mihi præstanda ratione mutui accepti, vel accipiendi obligatus sis, (id enim apertè usurarium esset, sed in tuo arbitrio sit talia præstare: tamen si non præbes, mutuum non accipies, vel acceptum illicò repetetur: in his casibus, puto non adesse usuram, licet periculosi sint.) Ita Layman.

RESOL. LIV.

An sit usura mutuare cum conditione, quod pro futuro det mutuatarius aliquid ex gratitudine?

Et pro praxi hujus difficultatis aliqui casus proponuntur & infernatur in textu hujus Resolutionis.

Et an sit sufficiens signum usurariæ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum?

Et an sit licitum non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus, dicat se daturum auctarium ex gratitudine: ac proinde ex veritate, & fidelitate, licèt non ex justitia, maneat obligatus?

Et an si quis mutuum daret, non ut pretium beneficii Ecclesiastici, sed ut provocet amicitiam collatoris, aut gratiam præstet, quam non vult præstare, nisi alter statim gratificetur conferendo beneficium, sit probabile, quod non sit usura, nec simonia?

Et alii casus cursim adducuntur pro aliis contractibus non usurariis, qui magis latè ad hunc tractatum, & ad suas speciales & latas Resolutiones jam sunt redacti.

Et tandem docetur pactum justitiæ inducere usuram, & simoniam, non autem pactum amicitiæ, & gratitudinis. Ex quo multa inferuntur pro praxi. Ex part. 11. tract. 7. & Miscel. 7, Resol. 23.

§. 1. SUppono, quod nolens mutuare vinum, verb. gratia nisi alius mutuet triticum pro præsenti, modò id faciat, non ut quærat mutuationem alterius pro præmio, sed sit ipsi tantùm conditio sine qua non, est usurarius.

2. Hæc conclusio videtur mihi in re communis, & conciliare posse Rectores, quorum aliqui absolutè dicunt mutuum pro mutuo præsenti non esse usurarium, absolutè dicunt esse: neutri tamen addunt limitationem in conclusione positam.

3. Probatur autem, quia hoc modo non petitur alterius mutuum pro præmio, nec obligat alterum ratione mutui, quem ipse vult dare, quia non obstante, quod offerat cum illa conditione, alter non est obligatus dare mutuum: sed solum facit contractum conditionatum ejusdem oneris ex utraque parte; unde si aliter nolit adimplere conditionem, quæ fuit in contractu, accipit rem suam, quæ nondum translata fuit in dominium alterius; neque consequenter quærit, aut accipit ab altero aliquid pro pretio mutui.

4. Hoc supposito à Joanne Pontio *in Theol. disp. 55. quæst. 3. concl. 1. nu. 10.* infert ipse, posse aliquem dare mutuum cum conditione: quod alter postea mutuum det, & si non det quòd non continuabitur mutuum, dicendo, do tibi mutuum ea conditione: ut post mensem, vel annum des mihi si petiero aliud mutuum, quod si non feceris volo repetere mutuum meum, sed non obligo, ut tu des mihi mutuum, si verò non dederis propter defectum istius conditionis nolo continuare mutuum, sed illud repetam: quia non volo illud continuare nisi ad illud tempus; est enim eadem ratio de hoc, ac de priori casu.

5. Sequitur similiter, quod mutuans, non possit mutuare cum hac conditione: volo tibi mutuare rem meam ad annum, & si tu ex gratitudine dederis mihi aliquid, continuabo illud, sed tamen sine obligatione. Posset etiam similiter petere à mutuatario, ut obliget se ad dandum mutuum alterum, quando petetur; non quærendo tamen illam obligationem pro pretio mutui, sed tanquam experimentum benevolentiæ, & amicitiæ alterius: est enim prorsus eadem ratio de omnibus his casibus.

6. Dices, ex his sequeretur quod quidquid exigitur per usuram propter mutuum, possit haberi ratione ipsius sine usura, & sic inutilis esset prohibitio usuræ.

7. Probatur sequela, quia si mutues centum ea conditione, ut si aliter post annum non reddat quinque, non pro pretio, sed ex gratitudine, non velis continuare ulterius; si verò velit, continuabis pro alio anno, & sic consequenter poteris continuari mutuum, & recipi ratione ipsius quinque singulis annis.

8. Respondeo, negando sequelam, & disparitas est, quia qui mutuum dat usurariè, petit absolutè quinque pro centum, sed qui dat mutuum hoc modo non petit aliquid absolutè, sed relinquit rem arbitrio mutuatarii, qui potest absolutè nihil dare non obstante hujusmodi pacto; & etiam mutuans non teneretur continuare mutuum, quamvis mutuatarius daret illa quinque ex gratitudine. Et hæc omnia docet Pontius ubi supra, quæ tamen secundùm ejus mentem dicta esse volo.

9. Nec obiter deseram hic apponere ea, quæ scripta reliquit Sapientissimus Magister Marcus Serra ex inclinato ordine Dominic. *in 2.2. q. 68. art. 1. dub. 2.* ubi sic ait, advertit Cajetanus hic, ne fallaris putans esse sufficiens signum usurariæ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum. Est enim signum fallax in foro conscientiæ, quamvis in foro judiciali multùm fortè ponderaret: & Doctores tanquam nuntio perversæ mentis ipso quandoque utantur. Constat namque in arctiori materia, scilicet simonia, scriptum esse ab auctore in quodlibetis, quod qui vadit ad Ecclesiam propter distributiones, aliàs non iturus tunc non est simoniacus. Et simile est in proposito, quia remuneratio sperata non est ratio mutuit, sed conditio, quare magis mutuet huic, quam illi, quia iste est gratus, ille non. Et quoniam facere, & desiderare, ut dictum est, ejusdem sunt rationis, si quis non solum hæc intus speret; sed extra etiam, spem talem, hoc est, sic moderatam, ut descripta est, demonstret, & sequatur effectus gratuitæ remunerationis, ut descripsimus, nullum est peccatum usuræ mutuantem, qui excitat mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, etiamsi mutuatarius sic excitatus mittat illi aliqua dona, hæcque ille accipiat, non esse usurarium, nec teneri restituere illa dona, imò addit cum P. Salas licitum esse non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate licèt non ex justitia maneat obligatus. Hæc omnia Magister Serra: cui etiam adde Roccaf. *in praxi Theol. mor. to. 2. l. 3. disp. 4. c. n. 757.* Less. *l. 2. c. 5. dub. 8. n. 56.* Trull. *in decal. to. 2. l. 7. c. 19. dub. 3. nu. 4.*

10. Nota etiam, quod Jo. de Soria *in pilogesum, p. 2. tract. 2. sect. 3. disp. 5. §. de mutuo*, observat quod siquis mutuum daret non ut pretium beneficii Ecclesiastici, sed ut provocet amicitiam collatoris, aut ut ei gratiam præstet, quam non vult præstare nisi alter statim gratificetur conferendo beneficium, probabile est nec usuram nec simoniam fore, quia illa obligatio non tollit libertatem collaturis, quare non est pretio æstimabilis. Et tandem non negat videri non paucis probabile, mutuantem posse deducere in pactum eam juris naturalis obligationem, qua ex gratitudine tenemur benefacere benefactoribus nostris, dummodo mutuatarius nihil inde patiatur incommodi v.g. possunt tibi mutuare, ut mihi, cùm opus habebo, remutues vel in meo molendino mola, vel à me justo pretio emas, &c. Item secundùm aliquos non est usura si mutuans deducat in pactum ut mutuatarius statim emat, vendat, remuneret, &c. neque iste contractus: do tibi mutuo centum aureos, vel centum amphoras vini, ut mihi vicissim mutues centum modios tritici. Vide etiam Gesualdum *in Theol. mor. to. 3. tr. 15. c. 1. nu. 11.* Caspensem *in cur. Theol. to. 2. tr. 19. disp. 3. sect. 2. nu. 14.* & doctissimum Patrem Escobar & Mendoza *in Theol. to. 2. tract. 3. examen. 5. cap. 4. num. 47.*

11. Et tandem claudam hanc resolutionem cum verbis Patris Hurtadi *de contr. disp. 3. diffic. 7.* ubi sic ait, Addidimus in nostra conclusione in principio tradita, esse illicitum & usurarium ex vi mutui pacisci cum mutuatario, & eum obligare ex justitia ad id ad quod alias non tenetur ex justitia, quia eum obligare ad supradicta, & ad quæcumque alia ex sola gratitudine ratione beneficii facti medio mutuo, vel ex sola fidelitate ratione nudæ promissionis, seu obligationis fidei, non dantis jus justitiæ, non est usurarium, quia tunc non exigitur aliquid ex justitia, sed tanquam pretium mutui, in quo solo consistit ratio usuræ. Ita ille.

12. Itaque ex his Auctoribus, pactum rigorosum quod inducit obligationem justitiæ constituit simoniam, & usuram, nam obligatio civilis, & stricta aufert naturalem libertatem, secus autem pactum latè sumptum, seu ex gratitudine, vel ex pura fidelitate, ut loquitur Hurtadus ubi supra, quia in tali casu remanet in potestate mutuatarii id facere, vel non facere. Et ideò usura, vel simonia adesse non potest. Vide omnino Serrã *ubi sup. q. 7. art. 2. dub. 1.* qui egregiè pertractam hanc difficultatem, & firmat pactum justitiæ inducere usuram, & simoniam: non autem pactum amicitiæ, & gratitudinis. Et hanc sententiam præter Doctores citatos tenet etiam Steph. Baunius *in Theol. moral. tom. 3. libr. 2. quæst. 37.* ex qua post multa sic infert. Quid si beneficium à collatore, officium à Principe, à privato mutuum petente postuletur aliquid non tanquam ex justitia, ac obligatione civili, & legali debitum, sed tanquam conditio, cum qua, & sine qua mutuandi: ut si dicatur à mutuante

mutua-

mutuatatio, si mutuum appetis, si juvari pecuniis mutuo sibi a me ereditis optas, vicissim equum commodatū dabis, aut justo mihi eum pretio vendes; aliter nihil obtinebis ad quos egn te enntractus celebrandos astrictum nolo obligatinne civili, & ex justitia tatione mutui accepti, aut accipiendi, sed tantam gratitudinis, cui si non partieris nihil consequeris, quid tum juris. Hæc est ratin, nam usura est furti species, proindeque justitiæ opposita, de cujus est natura, ut luerum exigat tanquam eiviliter, & ex æquitate ratinne mutui debitum, at quæ gratitudo largitur, & offert, largitur non eoactè, sed ita libetè, ut in largentis sit potestate non largiri quod in debitis ex justitia non accidit, quæ fuot ei præstanda necessariò, qui iojustus audire non vult, nec peccare. Ita ille.

13. Verùm aliqua ex supetius dicta de mente supradictorum Auctorum dicta esse volo; & ideò non puto in praxi deducenda nisi cum consilio docti, & prudentis cnnfessarii, seu casuum conscientiæ Responsoris, qui matutè ratione personatum, & circumstantiarum omnia perpendere, & eonsiderare debent; aliquando enim quibusdam sententiis utendum est tanquam elleborn, & egn solitus sum dicero, in tebus moralibus, non solùm scientiam, sed etiam prudentiam necessariam esse.

RESOL. LV.

Petrus mutuans magnam pecuniarum summam excitavit mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, & mutuatarius sic exercitatus misit illi aliqua dona; quaritur, an ista dona ultra sortem accipiens, sit usurarius?

Et an licitum sit non mutuare, donec mutuatarius excitatus à me dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate, licèt non ex justitia manent obligatus?

Et an sit usura mentalis auctarium velle recipere ab eo, quem scit non daturum nisi timore, ne iterum negetur ei mutuum, vel ne videatur, aut vocetur ingratus? Ex par. 2. tract. 8. Resolut. 62.

Sup. hoc & sequenti vide 2. f. in 2. f., praecipue Nec inter per totum & lege consilium § Et tandem, & § liquet, idem Res.

§.1. HAne esse usutam aliquę rationes demonstrant: nam talis insinuatio videtur quoddam pactum implicitum. Secundò, mutuatatius, qui dat propter talem insinuationem tempore mutuationis, non videtur, dare liberaliter; sed rubore, vel necessitate compulsus: ergo mutuans illa dona recipiens, usurarius est. Et sic hanc sententiam amplexi sunt Ricardus *in 4. dist. 15. art. 5. qu. 5.* Scotus *qu. 2.* & ea recentioribus Joseph Angles *q. de contract. mutui, art. 2. de sin. 5. concl. 1.* & alii.

2. Sed semper egn contrariam sententiam sequutus sum, & consului, quam etiam amplectuntur Cajet. *in 2. 2. q. 78. ar. 1.* Molina *de justit. 2. disp. 305. nu. 6.* Rebell. *p. 2. l. 8. q. 4. nu. 8.* Bonac. *de contr. disp. 3. q. 3. punct. 2. nu. 10.* Et probatur; nam, ut ait Salonius *in 2. 2. qu. 78. art. 2. contr. 1. concl. 2.* actus interior & exterior ejusdem sunt bonitatis, & malitiæ: sed actus interior, qui est, sperare per mutuum non solùm amicitiam, verùm etiam effectus amicitiæ, non ex debito, sed ea gratitudine, est actus licitus, & honestus: ergo actus exterior, quo aliquis hujusmodi effectus ita exigit, nempe, non ex debito, sed ex gratitudine, non erit actus iniquus, neque usurarius: quia, si intentio est licita per hoc, quòd verbis explicetur, secluso scandalo nequaquam fiet illicita. Secundò confirmatur: nam objectum formale usuræ est lucrum ea vi mutui, ac cum pacto, & debito civili: in hoc autem exteriori actu, quo mutuans eapetit beneficia ista, & remunerationes, non capetit vi mutui, neq; ex debito justitiæ: ergo non est usura. Ex his apparet, Petrum non teneri restituete illa dona, quæ à mutuarin accepit, licèt ab ipso fuerit exeitatus.

Sup. hoc in § non, praeterea, in prope fine.

3. Sed quæres, an licitum sit nnn mutuare, donec mutuatatius a me eacitatus dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ea veracitate, & fidelitate; licèt non ea justitia maneat obligatus? Respondet affirmativè Joan. Salas *tract. de usur. dub. 7. nu. 6.* quia neque effectu recipitur aliquid in pretium, vel eaigitur, quasi debitum ea justitia; sed sola expectatio intervenit, qua mutuans eapectat eapressam, rectamque voluntatem mutuarii, de dando auctario, antequam mutuum recipiat. Hæc Salas, cujus seotentia, tanquam probabilis, est amplectenda. Verùm, an sit etiam probabilis illa, quam ponit *dub. 6. n. 2.* judicent viri docti: quærit enim, an sit usura mentalis auctarium velle recipere ab eo, quem scit non daturum, nisi timore ne iterum negetur ei mutuum, aut ne videatur, vel vocetur ingratus? Et licet Cajet. *2. 2. q. 78. ar. 1. ad 4.* Petr. à Navarra *l. 3. c. 2. num. 215.* Navarr. *c. 17. nu. 219.* & alii negativè respondeant, quia tunc mutuatarius non dat illud liberaliter, sed metu, & necessitate coactus iterum recipiendi mutuum: tamen Salas, ut dixi, quando nullus est animus extorquendi auctarium, vel recipiendi illud, ut debitum ex justitia, seu ex vi pacti, nullam esse usutam, mordicus enntendit.

Sup. hoc in principio §. Nec obstat praecedentis Res.

RESOL. LVI.

An sit contractus usurarius vendere alicui fundum seu domum; & reservare sibi fructus annuales, vel redditus, donec solvatur pretium? Ex part. 4. tr. 4. & Misc. Res. 139.

§.1. HUnc contractum esse usurarium, responderunt *anno* 1575. Patr. Soc. Jesu Penitentiarii Papæ apud S. Petrum, P. Lucius de la Croce, P. Usmarus, P. Ledesma, P. Costa, P. Laooya, P. Bosesus, P. Ægidius, P. Parra & ita testatur Joan. Bapt. Antonicius *in inst. Neapolitana l. 5. c. 21.* ubi etiam adducit alios Canonistas & Theologos, qui interrogati de hoc casu affirmativè responderuot, & sic etiam docet Sylvest. *ver. usur. q. 11.* D. Anton. *part. 1. tit. 1. c. 7. §. 20.* Gabriel *in 4. dist. 15. q. 11. art. 2. concl. 4.* Major *ibid.* Armilla *ver. usur. nu. 35.* Roserla *ver. usur. 1. n. 47.* Plotus *in l. si quando, C. unde vi. n. 451.* & alii, quorum sententia satis est probabilis, quia dum transfertur dominium, res debet fructificaro domino suo, cujus periculo substat. Adde quòd in hoc casu accipitur aliquid ratione dilatæ solutinnis, quod est usura.

2. Verùm his non nbstantibus negativam sententiam probabilem & tutam in praxi esse existimo, quam mordicus docet Covaruvias *l. 3. var. c. 4.* plures referens, & novissimè hanc sententiam tenet Sanchez *in opusc. to. 1. l. 2. c. 7. dub. 21. n. 3.* Tabiena *v. usur. n. 9.* & Ludovicus Meaia *in l. Toleti p. 2. fundam. 2. nu. 12. fol. mihi* 45. quia, ait ille usuras (si sic eas vocemus) quas venditor in nostro casu percipit, non sunt veræ usuræ, sed rei propriæ prosecutio, quæ deducitur ab æquitate justitiæ commutativæ, quæ in æqualitate consistit, quod quatenus unus contrahentium implet, debeat alter vicissim implete, aut implenti solvere lucrum implementi recepti, ne sequatur inæqualitas inter commutantes proprias res: nam si emptor fructus percipit rei emptæ, nondum soluto pretio, justum est ut pretii usuras usque ad fructuum quantitatem venditori solvat, qui ei rem tradidit liberè, cùm ei tradere pretio non soluto minimè teneretur, usuræ enim recompensatoriæ omni jure admittuntur, quia dantur in recompensam ejus, quod justè competebat, & debitum erat eas recipienti, quodque ipse justissimè habiturus erat. Ita Mexia, quem sequitur Sanchez *loc. cit.* cum multis Doctoribus. Igitur in tali casu licet vendere fundum, vel domum, & tradere reservando sibi fructus, vel redditus, donec solvatur domus, vel fundi pretium, licèt emptor non sit in mora solvendi pretium tempore statuto, & licèt venditor ea pretio statim soluto nihil lucraturus esset, quia, ut dictum est, in nostro casu hæ usuræ non dantur ut lucrum pretii non soluti; nam hoc esset usura, sed dantur in compensationem, & ut servetur æqualitas, cùm enim venditor impleat tradendo, debet emptor vicissim implere tradendo pretium, vel implenti solvere fructus rei receptæ, ne sequatur inæqualitas. Ex quibus patet responsio ad argumenta contraria, ideò ad primum dico, verum esse si dominus solveret pretium rei fructiferæ sibi venditæ. Ad secundum respondeo quod fructus & redditus in nostro casu non recipiuntur ob dilationem solutionis, sed in compensationem, modo quo supra explicatum est.

RESOL. LVII.

An qui emit fundum, vel domum ad plura debita hypothecatum, teneatur dicta debita in conscientia solvere? Ex part. 2. tract. 6. & Misc. 2. Res. 40. alias 42.

§.1. AFfirmativè respondent aliqui ex authoritate, *leg. si convenerit, §. fundus, ff. de pign. act. leg. alienatio, ff. de contrah. empt. et ex c. cum non sine, de decimis*, quia res cum suo onere transit; sed fundum, seu domus empta, pro pluribus debitis est hypotecata. Ergo, &c.

2. At his non obstantibus, Joan. Valerus *in suis differentiis utriusque fori, v. Debitum differentia 11.* asserit quod si in rei veritate principalis debitor ob suam inopiam non sit solvendo, non tenetur emptor rei hypothecatæ præfata debita solvere. Tum quia nihil pervenit ad eum de prædictis debitis. Tum quia cum principalis propter inopiam remaneat coram Deo deobligatus, per consequens multò magis iste emptor rei hypothecatæ; quia accessorium sequitur naturam sui principalis. Nec obstat venditorem posse rei suæ onus hypothecæ imponere, quod transit in emptorem.

3. Nam respondeo, quòd licet onus illud reale sit

penes rem, obligatio tamen conscientiæ solum respicit personam venditoris onus imponentis, qui solùm transmisit in emptorem actionem realem passivè, non tamen personalem, unde donec per judicem condemnetur, non tenetur in conscientia ad solutionem illorum debitorum. Ita Valefus, qui an loquatur de censibus decursis, & an ejus opinio sit probabilis, remitto me judicio aliorum.

R E S O L. LVIII.

An pactum de retrovendendo appositum in favorem emptoris census sit licitum? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 75.

Ut melius dilucidetur doctrina hujus Res. inspiciatur doctrina Res. 19. 30. & 31.

§. 1. USorarium esse docent Rebellius *p. 2. lib. 10. quæst. ult. dis. 4. num. 4. & 5.* Sotus *de just. l. 6. q. 5. a. 3.* Binsfeldius *in c. in civitate quæst. 12. concl. 10.* Aragon. *in 2. 2. qu. 78. art. 3. & 4. concl. 5.* Rodr. *de redditib. lib. 1. quæst. 4. & 18. & libr. 2. qu. 3. & 13.* Covarruvias *var. lib. 3. c. 9. num. 4.* & alii, nisi pensiones solutæ sint computandæ in pretium. Et ratio est, quia ubicomque datur pecunia cum pacto eamdem recipiendi, & aliquid ultrà sortem, illic usura vel latet, vel patet. Sed sic est in tali caso; ergo.

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem etiam esse existimo quam mordicus ex neotericis tuentur Malderus *in 2. 2. D. Th. tr. 5. cap. 5. dub. 11. per totum*, Tannerus *in 2. 2. D. Th. disp. 4. quæst. 7. dub. 4. à nu. 128. usque ad num. 131.* Azorius *to. 3. lib. 10. cap. 12. qu. 4.* Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. cu. 18. num. 5.* Lessius *lib. 2. cap. 22. dub. 20. per totum* Salas *tract. de cens. dub. 30. per totum* & Valentia *tom. 4. disp. 5. quæst. 22. punct. 6.* ubi sic asserit. Secundò, sequitur, probabile esse, quòd possit etiam ex rei quidem natura (ubi nulla humana constitutio vigeat) licitè addi pactum de retrovendendo in favorem emptoris, sive censualistæ, etiam non computatis fructibus census in partem pretii, id est, posse obligari venditorem, seu censuarium ab emptore census, seu censualista, ut, quando is velit, teneatur reemere censum: quem vendiderat, reddito eodem pretio, vel pretio, quod post valebit census: prout inter se convenerint: nec debere tunc censualistam, sive emptorem census computare pensiones interim perceptas in partem pretii, modò tamen aliquo alio modo gravamen, quod per hoc pactum imponitur venditori, justè ad arbitrium boni viri ipsi ab emptore compensetur. Et ita Romæ anno 1581. in consultatione multorum & doctissimorum Theologorum, nobis præsentibus, judicata est hæc ipsa sententia probabilis, quamvis ob periculum usuræ hujusmodi pacta minimè sint suadenda. Ita Valentia, & ante illum Major *in 4. dist. 15. quæst. 43. & 44. in fin.* Gabriel *ibid. quæst. 12. a. 2. concl. 4.* Conradus *de contr. qu. 84. post 5. concl. & corol. 1.* Medina *q. ult. de censur. quæst. 15. de usur. dub. 2. & 5.* cum aliis.

3. Unde ex his sequitur à fortiori non fuisse usurarium pactum illud appositum in Parlamento Principis Philiberti anno 1624. in favorem subjugatariorum hujus Regni in illis verbis. (Di più de sudetto si dichiara, che avendo effetto la sudetta prorogatione (come è la volontà del Regno) avendosi compito da parte di sua Maestà nella forma sudetta, e non in altro modo, si ha d'intendere fatta prorogazione in favore delli detti sogiogatarii, alli quali s'intende acquistato il, jus stipulando per essi il spetabile Protonotario ad effetto d'andar pagando le dette sugiogazioni secondo s'anderanno maturando, e di quel che avanzerà il donativo sudetto di detti scudi 300. M. si vadano ricattando, e rilevando li capitali di dette rendite, &c.)

R E S O L. LIX.

An de pecunia ante debita possit census constitui, vel tempore contractus tradendo aliquas merces in pretium census?

Ex quo sequitur, quod expensionibus non solutis, ubi Bulla Pii V. non est usu recepta, potest quis redditum, & censum antiquum augere, vel novum constituere.

Et notatur, quod potest census institui in re, quæ non reddit tantum utilitatem, quantam habet census. Ex part. 1. tr. 8. Resolut. 44.

§. 1. NEgativè respondent, etiam in foro conscientiæ, Filliucius *tom. 2. tr. 5. p. 2. c. 3. num. 306.* Salas *de cens. dub. 8. num. 11.* & multi alii penes ipsos.

2. Sed contraria sententia, quoad forum interius, visa est mihi semper probabilior: & ita docet Malderus *in 2. 2. tract. 5. cap. 5. dub. 6.* Joan. de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. precept. 7. quæst. 6. dub. 3. concl. 1.* Lessius *lib. 2. cap. 22. dub. 12. num. 80.* Navarrus *comment. de usuris, numer. 88. & 122.* Boninsignius *tract. de cens. cap. 5. nu. 5. &* Bartholomæus à S. Fausto *in speculo Confessor. disp. 18. quæst. 19.* & 11. qui citat Valentiam, Saloninum, & Palatium.

3. Unde noster P. Megala *in 2. 2. lib. 2. cap. 7. q. 2. n. 57.* ita asserit: (Infertur, in foro conscientiæ validum esse contractum censualem, quotiescunque ita fuerit celebratus, ut de jure naturæ teneat, & nullam injustitiam, aut fraudem contineat: licet deficiat aliqua solemnitas requisita à Bulla Pii V. quæ solum ad vitandas fraudes, non autem ad justitiam contractus, sit necessaria. Et consequenter infertur in foro conscientiæ contractum hunc valere, licèt non servetur solemnitas solvendi pecuniam numeratam coram Notario, & testibus; cùm talis solemnitas necessaria non sit ad justitiam contractus, si tamen verè, & realiter solutio priùs facta sit. Ex hoc existimo verum in foro conscientiæ, etiam post latam sententiam de nullitate contractus in foro exteriori; cùm enim sit tunc ipsa sententia in præsumptione culpæ, & fraudis fundata, prout fundatur omnia jura disponentia de re judicata, ut *in cap. cùm inter de re judic.* in conscientiæ foro locum non habet, cùm in ea solùm veritas sit attendenda.) Ita doctè, ut semper assolet, Megala.

4. Idem etiam docuit Emmanuel Sà *verb. censur. numer. 3.* ita asserens: Quædam in dicta Bulla prohibentur ob præsumptionem fraudis, quæ si absint, validus est contractus. Itaque potest pretium non statim solvi, & priùs solvi, &c.) Itaque cùm Pontifex damnet census celebratos, non numerata pecunia tempore celebrationis, ad obviandum fraudibus, quæ contingere solent in contractibus aliter celebratis si probetur, fraudem nullam intercessisse, sed antea pretium justum debitum fuisse ratione pecuniæ mutuo acceptæ, vel alterius rei æquivalentis: validus, & justus erit talis contractus: pecuniæ enim nomine æquivalentia comprehenduntur, ut patet *in leg. pecuniæ, ff. de verb. signific. & in leg. quæst. de jure doti.* Quæ vero de jure naturæ, seclusis Bullis Pontificiis, in contractu censuali sunt necessaria, hæc sunt ut notavit Lessius *lib. 2. cap. 22. dub. 12. numer. 74.* æqualitas secundùm æstimationem inter censum, & pretium: & si aliqua gravamina hinc inde præter naturam contractus per pacta accessoria imponantur, ea prudentis arbitrio debitè compensentur: Bullam verò Pii V. non esse in hoc regno Siciliæ usu receptam, notavit etiam idem Lessius *dub. 13. num. 99.*

5. Ex quo sequitur, quod expositionibus non solutis potest quis in hoc Regno reditum, & censum antiquum augere, vel novum constituere: quod est valde notandum. Et ita docet Salas, *ubi supra, de censibus, dub. 8. num. 13.* qui citat Rodericum, & Navarrum. An verò census possit constitui ex pecunia credita, aliqui affirmant: ita Sotus *de just. lib. 6. quæst. 5. art. 1.* Alii verò negant: ita Lopez *de contract. lib. 1. cap. 59.* Et hanc opinionem probabiliorem putat Faustus *in speculo Confess. disp. 18. quæst. 32. num. 2.* Erit igitur opinio Soti probabilis, sed ubi Bulla Pii V. non est usu recepta: nam in dicta Bulla id expressè vetatur.

6. Notandum est etiam pro fine hujus Resolutionis, quòd licet aliqui non admittant, quòd possit census institui in re, quæ non reddit tantam utilitatem, quantam habet census: tamen hoc fieri posse concedit dictus Sotus, *ubi suprà*, cum Conrado *de contract. quæst. 88. conclus. 12.* & Covarruvia *lib. 3. var. cap. 7. num. 6.*

R E S O L. LX.

An stante Bulla Pii V. de censibus, sit licitus census irredimibilis? Ex par. 10. tract. 12. & Misc. 2. Res. 3.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Duardus *de censib. in Proœm. quæst. 28. num. 31.* Joannes Vuiggers *de Iust. & jur. tr. 5. cap. 8. dub. 3. num. 38.* Rebellius *de just. lib. 10. q. 7. nu. 2.* Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *tom. 2. disp. 27. sect. 7. nu. 112.* qui citat Bonacinam, & Virginium; & adducit rationem. Quia Bulla Pii V. agit universaliter de omnibus censibus imposterum creandis: & hos omnes dicit tales debere esse, ut possint semper a venditore eodem pretio redimi, non obstante quolibet pacto, quo sibi ejusmodi facultatem auferat. Cum ergo in censu irredimibili adsit pactum expressum, quo ejusmodi facultas redimendi directè aufertur: consequens est, ut tale pactum prædicta clausula omnino prohibitum sit.

2. Sed ego, his non obstantibus, affirmativæ sententiæ adhæreo tanquam communiori: & illam tenent ex Theologis Societatis Jesu Molina *de just. tom. 2. disp. 385. & 391. num. 9.* Salas *de contract. de censur. cap. 12. nu. 4.* Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 11. disp. 1. dub. 3. num. 116.* Escobar *in Theolg. mor. tract. 3. Examen. 6. cap. 2. nu. 55.* Baunius *in Theol. mor. to. 3. lib. 1. tr. 3. qu. 9.* Lessius *de just. libr. 2. cap. 22. dub. 12. numer. 92.* & Filliucius

tom. 2.

*om.2.tr.33.cap.3.num.*336.ut patet ex nota marginali. Hanc nostram sententiam præter Theologos citatos ex Societate, tenet etiam Villalobos *in summa, tom.2.tr.23.diffic.9.nu.*30. ubi sic ait: (Mas hasa de advertir, que el censo perpetuo que se suele poner à mayor precio, no se comprehende en esta clausula, por la epiqueya, que no es creyble, que quiso Pio Quinto quitar esta manera de censo de la Republica Christiana; en especial que solo hablò de los censos, de que hablaron Martino Quinto, y Calixto Tercero, como consta del Proemio: y ellos no hablaren de los perpetuos, y siempre se han tenido por licitos en la Iglesia. Y assi lo declaran la costumbre.) Ita ille, cui adde Caspensem *in Curs. Theol.to.2.tr.19.disp.5.sect.7.num.*37. Malderum *de Just. tr.5. cap.5.dub.9.* Trullench. *in decalog.tom.2.l.7.cap.21.dub.4.nu.1.* Megalam *in 2.2.last.l.2.c.7.qu.2.nu.* 119. Gesualdum *in Theol. mor.tom.3.tr.16.cap.5.nu.*33. Serram *in 2.2.to.5.q.77.art.4.dub.4.* Navarrum *de Usur.num.*38. Lupum *de usur. in leg. 2. de Pall. inter empt.commen.2.nu.*69. Mantium *in Prælado bello civilis, de cens.pur.1.quæst.2.num.*73. firmantes per Bullam Pii V. non omnes irredimibiles census rejici, sed eos tantum qui non emuntur multò pluris, quam redimibiles: eos autem, qui justo pretio emuntur per totum Christianum Orbem receptissimos tam generalibus verbis non tolli. Possunt etiam adduci pro hac sententia Salonius *tom.2.art.4.de Cens. contr. 1.num.*2. & Valentia *tom.3.disp.5.quæst.22.punct.*5. qui scripserunt post Bullam Pii V. & tamen census irredimibiles esse licitos, & justos affirmant.

3. Probatur hæc opinio, quia census redimibilis emptus justo pretio, & cum aliis conditionibus requisitis, ex decreto Martini V. & Calixti III. justus est, licèt habeat aliquam speciem, vel effigiem mutui, propter pactum illum retrovendendi, quia est vera emptio, & venditio: sed in censu perpetuo nulla extitit species, vel effigies mutui, imò apertior est in eo propria ratio emptionis, & venditionis, cùm pretium nunquam sit reddendum: ergo servato in eo justo pretio, & aliis requisitis juxtà propriam illius naturam & rationem contractus est justus, apertioremque habens honestatem, & justitiam, quam census redimibilis; Conditiò enim, quæ illi apponitur, ut si perpetuus, neque efficit, quin jus illud, quod in hujusmodi contractibus emitur, sit vera merces, & res venialis; neque obligatio, quam sibi quis imponit, efficitur iniqua, vel prohibita, eo quod sit perpetua; cùm nil magis in usu, quam Ecclesias, & Respublicas accepto justo pretio, aliquas perpetuas obligationes sibi imponere. Secundò, licèt emere fundum, domum, & quamcumque aliam rem in perpetuum: ergo & hujusmodi censum, & jus; cùm sit illud commemorandum inter res, & bona immobilia. Tertiò, licet instituere censum reservativum perpetuum traditis propriis bonis, reservataque sibi aliqua perpetua pensione, illis imposita; recipienda in pecunia, vel fructibus; sed census perpetuus, etiamsi instituatur oblato pretio super bona alterius; eadem omninò ratione se habet, & simile omninò jus est: ergo licet illum ita instituere. Confirmatque communi omnium rationum usu, & potissimè ex *c. Conquestus, de Religios. domib.* ubi census hujusmodi apertè approbatur. Et tandem si hujusmodi census perpetuus non esset contractus justus, profectò essent damnandi innumeri prælati, Beneficiati, Religiosi, & alii Ecclesiarum Ministri, quorum innumeri doctrina, & sanctitate excelluerunt, quod vixerint ex injustè acquisitis; cum in variis Ecclesiis, & Monasteriis, redditus ex quibus Prælati, & Clerici, ac Religiosi sustentantur, sint census perpetui; quidam à fidelibus bonis suis, impositi, alii & non pauci ex aliis bonis Ecclesiarum, & Monasteriorum pretio justo comparati. Quod certè prohibuissent, ac correxissent Sancti Pontifices Romani, & Concilia generalia si hujusmodi census inqui essent, & illiciti. Unde sequitur, & clarè apparet, nec Pium V. talem censum prohibuisse; quomodo enim præsumendum est, Pontificem voluisse damnare contractum communi calculo Doctorum approbatum ut justum, & licitum; Non est igitur credibile, Pium V. tam generaliter verbis, & tam obiter census tam receptos in Republica Christiana tollere voluisse, præsertim cùm in illis censent præsumptiones usurarum, ad quas extirpandas S. Pontifex dictam Bullam edidit.

4. Restat modò respondere ad argumentum superius positum in favorem primæ sententiæ; & ideò respondeo primò, in illis verbis Bullæ Pii V. non esse inclusum censum perpetuum irredimibilem, sed tantùm redimibilem ut docet Baunyus *in Theolog.mor.tom.3.lib.1.tract.9.quæst.*10. quia ubi cessat ratio legis, cessat & ipsa; at Bullæ faciendæ causa cessat in censu perpetuo; ideò enim visum est Pontifici, prædictas circumstantias censibus apponere, quos redimibile nominant, ut usuris occurreret, earumque occasiones ac causas præscinderet, quas sibi multi ex emptione censuum redimibilium minori pretio, quam redimebantur, captandas credebant, cùm id sibi licitum esse ob gratiam factam rem suam redempturis putarent, cessat hic verò ratio: ergo, &c. Et ideò Sotus *de just. lib.6.quæst.5.art. 1. concl. 2.* Magister Serra, *tom.3.in 2.2.D.Thom quæst.77.art.4.dub.4.* & alii, dicunt, in censibus perpetuis minorem esse usuræ suspicionem, quam in temporalibus; quia in illis pretium nunquam est emptori reddendum: Ergo non est mirum, si Pontifex solùm in sua Bulla inclusit census redimiles, & non irredimibiles. Respondeo secundò, quod dato in verbis Bullæ inclusos fuisse etiam census irredimibiles; dicendum est, non fuisse inclusos omnes, sed eos, qui non emuntur multò pluris, quam redimibiles, hi enim sunt iniqui. Qui verò justo pretio emuntur, cùm per totum Orbem Christianum sint receptissimi, non est credibile, Pontificem illos abstulisse, sed solùm in illa clausula loqui de censu redimibili, & generatim voluisse statuere, quod redimibilis debeat sic posse redimi, non autem quod etiam irredimibilis sic possit redimi.

5. Negandum est igitur adversariis id quod supponunt in argumento, nempe Pontificem in Bulla loquutum fuisse universaliter de omnibus censibus, nam solùm loquutus est de censibus, de quibus loquuti fuerant Martinus V. & Sixtus III. ut apparet ex Procemio Bullæ Pianæ, secundùm quod intelligenda sunt postea ea, quæ in dispositione Bullæ apponuntur: nam Procemium declarat decisionem *ex l. fin. ff. de hered. instit. leg. Cum pater. §. Dulcissimis ff. de legat. 2.* Molina *de Primogeniis Hispaniæ, lib.1.cap.5.nu.*7. Joannes de la Cruz *de statu Relig. lib.2.cap.2.dub.3.concl.1.* quod probat *ex c. Marcion.1.quæst.1.* & *cap. Sedulo, d.38. & cap. Intelligentia, & cap. In his, de verb. signific. & in l. fin. ff. de heredib. instit.* & ibi Bartolus, Baldus, Angelus, & alii: Ergo dicendum est ex superius dictis, censum irredimibilem emptum justo pretio non esse inclusum in Bulla Pii V. sicut antea non fuerat inclusum in Bullis Martini, & Sixti, tanquam censum justissimum absque ulla usuræ præsumptione; & ideò est approbatum ab omnibus Doctoribus, & à tota Republica Christiana. Et ita ego sentio, salvo &c.

Sup. hoc Procemio lat. infra in Resol. ... & in multis aliis eius not.

RESOL. LXI.

De quodam locationis contractu in praxi frequentissimo.
Ex p.1.tr.8.Resol.89.

§.1. **A**Romatarius quidam locavit omnia vasa, & medicamenta suæ tabernæ ad decem annos, illaque conductori tradidit certo pretio æstimata, cum expresso pacto; ut teneatur conductor singulis annis solvere decem pro centenario pretii æstimati, & in fine conductionis restituere vasa, & medicamenta eodem pretio æstimanda: quæritur, an talis contractus sit licitus?

2. Hic casus ponitur iisdem verbis à nostro Patre Megala *in cons.*85. & illicitum esse, & usurarium ostendit: nam conductor contra justitiam, & naturam contractus, etiam ad casus fortuitos obligatur, gravaturque ad subeunda omnia pericula rei locatæ: quod in contractibus justitiæ non est admittendum, nisi ad rationem hujus periculi pensio minuatur, cùm in eis æqualitas inter contrahentes servanda sit.

3. His tamen non obstantibus, talem contractum licitum esse ostendit Cavalcanus *p.2.decis.13.nu.66.* & ita fuisse decisum Papiæ, & Mediolani, anno 1582. de locatione facta per quendam Speciarium, de tota sua apotheca cum vasis, domo & medicinis, & aliis rebus quæ in dicta speciaria asservabantur alteri Speciario cum æstimatione rerum, & pacto, quòd finita locatione deberet præfatam apothecam cum dictis rebus æstimatis, & inventariatis restituere. Et ratio est: quia in dicta locatione, (unde patet responsio ad argumentum Megalæ,) licet periculum rerum apothecæ sit conductori ex vi æstimationis, & numerationis ipsarum factarum, & sic in hoc transcendat dictus contractus terminos locationis, cui proprium est, pertinere periculum rei locatæ ad ipsum locatorem; nihilominus manet locatio, quia sic actum est inter contrahentes, quemadmodum dominus habet dominium super deposito facto de pecunia non consignata in sacculo, sed numerata. Quia, licèt dominium talis pecuniæ transierit in depositarium, vigore dictæ numerationis, ut patet *in leg. Lucius & in leg. dote sponsaliorum, §. qui pecunia ff. deposit. & leg. quòd si ab initio, ff. de reb. cred.* nihilominus manet depositum. Unde, cum in dicto contractu maneat locatio, de cujus natura est, ut solvatur aliquid pro locatione, merito ibi cessat omnis usura, quæ solummodò committitur in contractu mutui realis, vel virtualis. Et ideò hanc sententiam, præter Cavalcanum citatum, tenet Joa. Val. *in differ. utriusq. fori, v. Usura, diff.3.n.9.*

RESOL. LXII.

An sit licitum mercatoribus dicere petenti mutuo centum, nolumus tibi tantam pecuniam dare, sed mutuabimus 50. & si volueris, totidem dabimus in mercibus, vel etiam totum, quod mutuo petis ad summum pretium ad creditum.
At an seclusa obligatione, ut illas merces sibi revendat, liceat mutuanti, sicut & aliis emere illas vili pretio aliorum, &c. Ex par. 2. tract. 8. Res. 33.

§. 1. Affirmativè respondet Salas *tr. de usur. dub. 37. nu. 1.* qui citat multos alios. Et ita nuvissimè docuit P. Joannes de la Crua *in direct. conscient. part. 1. precept. 7. q. 5. dub. 2. conclus. 1.* ubi sic asserit: (Usura est mutuare obligando mutuatarium, ut dimidium mutuum accipiat in mercibus. Secùs, si fit sine obligatione, dicendo, se nolle mutuare tantam pecuniam; sed, quòd accipiat mutuarius, si velit, aliquid in mercibus, tunc non erit usura, etsi sciat mutuans mutuarium venditurum viliùs illas. Et licèt mutuans non possit obligare mutuatarium, ut illas merces sibi revendat; tamen seclusa hac obligatione, licet mutuanti, & aliis, emere illas vili pretio aliorum: quia idem est pretium justum respectu omnium emptorum.) Ita ille, & satis quidem probabiliter; quia, si alter easdem merces emeret infimo pretio, pecunia numerata, nullam committeret injustitiam. Ergo, neque ipse mereatur, qui priùs eas vendidit; non enim factus est deterioris conditionis ad emendum, per hoc, quòd vendiderit illas merces. Suppono tamen, mercatorem in pactum hoc non deduxisse. Itaque puto, hanc sententiam esse in praxi probabilissimam.

RESOL. LXIII.

Utrùm sit licitum vendere res creditas pecunia pretio rigoroso, & postea illas statim emere numerata pecunia pretio infimo, vel medio?
Et quid, si venditor ineat pactum cum emptore, ut rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio? Ex part. 3. tr. 8. Res. 20.

§. 1. Respondeo affirmativè cum Homobono de Bonis *in exam. Eccles. par. 2. tr. 9. cap. 3. q. 5.* Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. cap. 16. num. 16.* Lessio *libr. 2. cap. 21. dub. 16. num. 130.* Reginaldo *lib. 25. num. 296.* Toleto *lib. 5. cap. 31. num. 30.* Sala *tract. de empt. & vend. dub. 37. num. 2.* Navarra *de restit. lib. 3. cap. 2. numer. 17.* Rebellio *lib. 9. q. 7. num. 7.* & aliis. Quia in tali venditione, & emptione res venditur, & emitur justo pretio. Ergo, &c.

2. Limitanda est tamen supradicta sententia, ut non procedat, si venditor ineat pactum cum emptore, ut rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio. Vide Molfesium *in summ. tom. 2. tract. 13. tom. 5. num. 11.* Molinam *de just. tom. 2. disp. 316. num. 2.* & Doctores citatos. Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

RESOL. LXIV.

Solent mercatores aliquando non mutuare indigenti, sed ei credito merces offerre, & vendere summo pretio, ut ille eas vendat numerata pecunia, cui voluerit sed emptor statim illas offert ipsis mercatoribus, qui easdem merces emunt pecunia numerata pretio medio, vel infimo, qui contractus hispanè vocatur Mohatra, *italicè* Stocco *quæritur an sit licitus.*
Et deducitur, quod mercator non potest ad hoc cogere illum nec pactum explicitum, aut implicitum adhibere. Ex p. 1. tract. 8. Res. 58.

§. 1. Medina *lib. 1. summ. cap. 14. §. 23.* & D. Antoninus *par. 3. tit. 8. cap. 4. §. 4.* existimant injustum, & palliatam usuram, quando idem redimit. Nam hic contractus, rectè consideratus, mutuum revera est, & cum usura. Quid enim aliud est, Petrum mercatorem vendere Joanni merces pretio, ut 100. solvendas in fine anni, & statim postea easdem emere pecunia numerata pretio, ut 90. quam dedisse illi mutuò 90. recipienda in fine anni cum lucro ut 10. Qui contractus reverà est mutuum, & cum usura. Hinc omnes prudentes, eo audito, illum statim condemnant, & mercatorem ita vendentem, ac reementem, iniquum judicant; & in legibus Castellæ, ut notat Rebellius *part. 2. libr. 9. quæst. 7. num. 7.* sub gravissimis pœnis prohibetur contractus iste.

2. Sed verus alii existimant, contractum justum non esse iniquum, nec damnandum, si duplex in eo reperiatur conditio. Prior est, ut servetur semper justum pretium: nam cùm merces hujusmodi certum pretium à lege illis impositum non habeant, sed justum illarum pretium sit, quo venduntur communi usu fori, quod, ut patet, habet latitudinem; si mercator, neque cùm cariùs vendit, latitudinem illam excedat; neque, cùm viliùs emit, ab eadem latitudine deficiat, servat utique priorem conditionem in hoc contractu debitam. Altera conditio est, ut tollatur omne scandalum, explicando, in tali contractu nullam esse iniquitatem, cùm nec pretium rigidum, in quo vendit, excedat latitudinem justi pretii: nec ab illa deficiat pretium infimum, in quo emit. Sic Navarrus *cap. 23. nu. 91.* Petrus a Navarra *lib. 3. cap. 5. num. 170.* Homobonus *in exam. Eccles. par. 2. tr. 9. cap. 3. quæst. 4.* Regius *in suis resolut. cas. 24. & 34.* Summa Corona *par. 2. cap. 8. num. 9.* & Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 16. num. 130.*

3. Nec valet dicere, quòd idem sit emptor, qui ante erat venditor: nam, ut ait Lessius: si alius poterat illo pretio emere, cum non mercator, qui vendidit. Imò beneficium in hoc alteri præstari videtur, dum liberatur emptor à quærendis aliis, & a sumptibus in proxenetas faciendis. Non tamen potest illum ad hoc cogere, nec pactum implicitum, aut explicitum de hoc adhibere, ut notat Grafius *par. 1. lib. 2. cap. 199. num. 4.* & Bonacina *de contract. disp. 3. quæst. 2. punct. 3. num. 20.*

4. Addunt aliqui, quod ut hæc venditio ab injustitia, & usura immunis sit, non debet fieri intentione principali reemendi viliori pretio, ita ut sine spe illius lucri, non esset credito mercator venditurus. Sic Molina *to. 2. disp. 310.* Angelus *v. Usura num. 60.* Lopez *lib. 1. de contr. cap. 34.* Vega *in summ. tom. 2. cap. 131. cas. 62.* Azorius *par. 3. lib. 8. capit. 11.* & alii.

5. Sed mihi placet opinio Joannis Salæ *in tract. de empt. & vend. dub. 37. num. 4.* qui improbat hanc conditionem. Et ratio est; quia, ubi nihil ultra sortem deducitur in pactum, nec speratur, ut pretium, aut debitum de justitia pro mutuo: nulla est usura, si auctarium principaliter, seu minus principaliter intendatur, ut vult Molina *tom. 2. disp. 305.* Valentia *tom. 3. disput. 5. quæst. 21. punct. 1.* Navarra *de rest. libr. 3. cap. 1. dub. 2. num. 190.* & idem Salas *tract. de usuris, dub. 5. nu. 5.* Ergo, &c.

6. Respondendo igitur ad quæsitum, dico, talem contractum non esse illicitum, etiamsi mercator tali intentione vendat illas merces, & postea per se, vel per alios emat illas; modò non adsit scandalum; neque pactum explicitum, vel implicitum de retrovendendo interveniat: & modò intra limites justi pretii consistat; ita ut quando vendit credito, non excedat pretium summum; & quando emit numerata pecunia; non excedat justum infimum. Salva &c.

RESOL. LXV.

An Mercator, sive quivis alius, qui non exercuit Monopolium, *possit justè suas merces vendere pretio illo, quod* Monopolium *creavit.*
Et an Monopolium *sit contra justitiam, quando mercatores conspirant, ut nullus eorum vendat nisi pretio supremo, vel medio?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 24.

§. 1. Negativè respondet Joannes de la Cruz *in direct. conscient. par. 1. præc. 7. quæst. 3. dub. 8. concl. 3.* Rebellius *par. 2. lib. 9. quæst. 7. num. 5.* Salas *de empt. dub. 38. nu. 6.* cum Lopez *de contract. lib. 1. cap. 742.* Quia idem pretium ejusdem rei non potest simul esse secundùm se justum, & injustum: vel igitur omnes in proposito eventu justè eodem pretio vendunt, vel nulli. Cùm ergo fraudis auctores injustè vendere certum sit; reliquos quoque venditores, sive conscios fraudis, sive inscios, post quam resciverint fraudem similiter de justitia teneri ad restitutionem non dubium est. Confirmatur: quia pretium factum per fraudem vendentium aliamve injustitiam, quæ cursum justi pretii impedit, non est censendum justum; ergo, &c.

2. Hæ rationes Rebellii faciunt hanc opinionem probabilem, & ego illam sequor. Sed contrariam etiam probabilem existimo cum Bonacina *de contract. disput. 3. quæst. 2. punct. 5. num. 11.* Turriano *in 2. 2. disp. 57. dub. 8. nu. 7.* quam docet Reginaldus *in praxi tom. 2. lib. 25. cap. 22. num. 330.* & aliis. Quia mercator in tali casu vendit eo pretio, quod est commune: sed pretium commune justum est, etiamsi sit auctum per fraudes aliorum, ergo, &c.

3. Notandum est etiam, esse monopolium contra justitiam, quando mercatores conspirant, ut nullus eorum ven-

vendat, nisi pretio supremo, vel medio, ut docet Turtianus *ubi supra*, *n.* 2. *&* 4. licet contrariam sententiam etiam probabilem putem, quam docet Villalobos *in sum. tom.* 2. *tr.* 21. *dub.* 17. *num.* 4. Molina *tom.* 2. *disp.* 345. Navarra, & alii, quos citat, & sequitur Molfesius *in summ. tom.* 2. *tract.* 12. *c.* 5. *num.* 130.

RESOL. LXVI.

An licitè possit quis pluris vendere res illas, quæ communiter credito pluris venduntur? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 21.

Sup. hoc in Ref. seq. & sup. in Ref. 10. & lin. a & ea doctrina aliarum Ref. hujus tract. signantur infra in Ref. 72.

§. 1. RESpondeo affirmativè; tum ratione lucri cessantis, seu damni emergentis; tum ratione multitudinis emptorum; tum, quia in tali venditione illud est justum pretium ex communi ementium, & vendentium consuetudine, & usu. Et ita docet Emmanuel Sà *verb. Venditio*, *nu.* 7. ubi sic asserit: (Merces, quæ solent frequentiùs vendi pecunia credita, quam numerata, vendi possunt pluris expectata pecunia, quam vendantur numerata, etiam ultra rigorosum. Quia in eo venditionis genere ex communiori ementium, & vendentium usu, & æstimatione illud est justum pretium.) Ita ille. Secus autem, si nulla dictarum rationum interveniat, ut notat Bonac. *de contract. disp.* 3. *q.* 2. *punct.* 4. *num.* 17. & Filliuc. *tom.* 2. *tr.* 35. *c.* 5. *num.* 113. Vide etiam nostrum Megalam *in* 2. 2. *lib.* 2. *c.* 6. *q.* 2. *num.* 174. *& seq.* cum Molfesio *in sum. tom.* 2. *tract.* 12. *c.* 5. *nu.* 103. Unde excusatur venditio pannorum, & sacchatorum tali pacto fieri solita in hoc Regno. Sed de hoc alibi.

Alibi in Ref. not. praesent.

RESOL. LXVII.

An merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quàm numerata, possint carius vendi?

Idem est dicendum de mercibus, quæ solent in magna quantitate è mari asportari, & vendi pecunia credita majori pretio, quam tunc pecunia numerata venderentur.

Et cursim explicatur, an sit licitum cambium, quod vulgò dicitur Sopra di se, *vel* Con la ricorsa, *quo campsor facit, ut de suis pecuniis responsales solvant cambium?* Ex p. 10. tr. 12. & Misc. 2. Ref. 28.

Sup. hoc in Resp. praesen. & sup. in Ref. 10 & infra in Ref. 73.

§. 1. AD hoc dubium nominatim contra me respondet Rocafull *in Decalog. lib.* 3. *precept.* 7. *c.* 3. *nu.* 81. ubi sic ait: Sequitur secundò, licere carius vendere pecunia credita, quam numerata intra latitudinem justi pretii: Dixi intra latitudinem justi pretii excludendam ad falsam sententiam Sà *verb. Venditio*, *num.* 4. quem sequitur Diana 1. *p. tract.* 8. *resol.* 21. ubi dicunt, merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quàm numerata, ut lana, aromata, & similia, vendi posse pluris expectata pecunia, quàm venduntur numerata etiam ultrà rigorosum pretium: Hæc sententia falsa est, & confutatur, quia ex ea inferrentur magna damna Reipublicæ; nollent enim mercatores vendere pecunia numerata, pluresque res, ut sit ultrà justum pretium fori venderent, atque ita eluderent pretium fori, & introducerent infinitas fraudes, & damna. Rationem verò quam subjungit Sà, quia in eo venditionis genere pecunia credita illud est justum pretium, hanc inquam rationem ita confuto: nam apud antiquos Doctores; imò juxta communem recentiorum non est modus vendendi pecunia credita distinctus à modo vendendi pecunia numerata, & inter pretia apud Doctores solum pretium legale, pretium fori, pretium conventionale, & pretium auctionis continentur: non verum pretium vendendi res pecunia credita, & hæc addenda sunt his, quæ diximus dubio sexto, in quo diximus ex pecunia numerata, non verò ex credita justum pretium sumi. Hucusque Rocafull.

2. Sed nimis rigidè se gerit in censuranda opinione Emmanuelis Sà, nam immeritò puto ab ipso vocari falsam, cùm sit satis probabilis, ut illam vocat Covarruvias. *lib.* 2. *variar. cap.* 3. *n.* 6. & absolutè docent Joannes de Anania, Salicetus, Decius, Corduba, Sylvester, Tabiena, Molina, & alii, quos citat, & sequitur Dicastilius *de just. & jur. lib.* 2 *tr.* 9. *disp.* 2. *dub.* 6. *nu.* 75. Nam si illos, qui tunc emunt numerata pecunia, constet emere minoris illas merces, quam in se valent, computatis prudenter expensis, & aliis ad imponendum de novo pretium computandis: cur nō poterit assignari pretium judicio prudentum, quod debeat judicari justum in communi modo vendendi, quodque aliàs judicaretur si communiter venderentur pecunia numerata? Dices fortasse ob id quod quando sunt pauci emptores, & egestas pecuniæ vilescit pretium rerum, ac proinde illud tunc est justum, quòd pecunia numerata invenitur: & quod sic non invenitur est injustū: Quia pretium justū est, quod præsenti pecunia & numerata (attenta multitudine, aut paucitate mercatorum, & aliis circumstantiis) æstimatur, & currit. Arguit hac ratione Medina C. *de restitutione*, *q.* 38. *causa* 1. ubi alias affert rationes, *& causa* 6. §. *ad* 4. urget hoc, quia quando est multitudo pecuniæ, crescit pretium mercis & merx valet tantùm id, quod pro ea offertur. Ergo quando est egestas magna pecuniæ minuitur pretium, & non valet, nisi quod pro ea reperitur. Cum Medina sentiunt Corduba, *q.* 84. *opinione* 2. Gutierrez, Mercado, & Petrus à Navarra. Probat hoc Guttierrez, quia ob id non inveniuntur qui emant de præsenti illas merces, quia nolunt eas dare venditores pretio illo minori de præsenti.

3. Efficaciùs adhuc impugnatur, quia si venditio ad creditū majori pretio est justa, emptio quæ fit numerata pecunia minori pretio, est injusta. Quod concedit D. Thomas, *opusc.* 67. Respondet tamen Bañez istud esse pretium de præsenti mercium ultronearum. Quia quando non sunt emptores pecunia præsenti, rogatur cum mercibus; ac proinde non est attendendum ad hoc, sed ad aliud de præsenti. Itaque utrumque probabile mihi videtur. Et hæc omnia docet Dicastillus *loc. cit.* qui etiam optimè notat idem dicendum esse de mercibus, quæ solent in magna quantitate è mari asportari, & vendi pecunia credita majori pretio, quàm tunc pecunia numerata venderentur, quia aliàs non possent vendi sine magno damno domini vendentis. Nam vel multum tempus consumeret si vellet expectare ementes pecunia præsenti, vel vilissimo pretio eas deberet vendere iis, qui pecunia numerata emerent, qui pauci sunt.

4. Et pro explicatione hujus sententiæ, nota duobus modis posse crescere pretium ratione dilatæ solutionis. Primò quasi in compensationem illius, & sic aperta esset usura. Altero ut incrementum pretii solùm oriatur ex dilata solutione, tanquam ex occasione, quæ in caosa fuit, ut multiplicarentur emptores; ac proinde ex copia emptorum augeretur pretium, aut saltem non decresceret propter eundem modum vendendi. Si enim illæ merces solùm venderentur pecunia numerata, pauci essent emptores, cùm tamen sint multi, qui eas emere velint pecunia credita, nec desit Reipublicæ necessitas, sed solùm facultas statim solvendi. Hoc ergo modo, & ex hoc capite putat licitum sic vendere majori pretio. Confirmatur hoc, quia justum rerum pretium sumendum est ex communi foro; commune autem forum ex majori copia emptorum in eo modo vendendi. Hæc autem non debent judicari per solam comparationē ad pauciores qui vendunt pecunia numerata. Neque enim repugnat ratione diversi fori esse diversa pretia, v.g. in emptione numerata pecunia eodem tempore diversum pretium est, quo venduntur res in subhastatione; & quo venduntur ab aliis ex officio. Ergo idem erit, quando ob necessitatem mercis, & defectum pecuniæ plures sunt qui emunt pecunia credita quam numerata; illi enim faciunt pretium in eo modo emendi, & erit magis commune forum. Ex qua doctrina soluta est, imo cessat ratio oppositæ sententiæ, quæ tota est, ut in eo casu pretium putet crescere ratione solius dilatæ solutionis; quod negamus: neque enim ideò crescit, sed ratione multitudinis emptorum, quorum copia resultat occasione illius modi vendendi pecunia credita. Et ita hanc sententiam latè docet Molina *disp.* 105. Bañez *in* 2. 2. *q.* 77. *n.* 4. *dub.* 9. & alii.

5. Itaque ex his omnibus patet, non debuisse nostram sententiam, quam ex Emmanuele Sà docui; falsam vocare. Sed aliquando iste Auctor nimis pronus ad inurendas nota falsitatis opiniones nimis probabiles; sicut fecit *in p.* 7. *lib.* 3. *c.* 4. *disp.* 21. *q. ult.* 4. *nu.* 507. ubi falsam vocat opinionem Merendæ, & multorum Doctorum asserentium esse licitum cambium quod vulgo vocatur, *Sopra di se*, vel *con la ricorsa*, quo campsor facit, ut ex suis pecuniis suus correspondalis solvat pro campsuario: nam licèt ergo affirmativam sententiam contra Merendam, & alios probabilem existimavi; nempe tale cambium esse licitum; tamen opinionem negativam Merendæ damnantem illud tanquam illicitum; puto immeritò à Rocafullo falsam vocari; est enim satis probabilis, & ante factum consulenda. Utramque igitur opinionem probabilem esse puto, & tam Merendam, quam Rocafull. in ejus censuram excessisse existimo.

Sup. hoc sup. in Ref. 2. & 3.

RESOL. LXVIII.

An liceat minoris emere, anticipata solutione, cum aliquæ res eo modo emi solent, ut lana, &c. Ex p. 1. tr. 8. Ref. 22.

§. 1. NEgativè respondet Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *qu.* 20. *punct.* 2. §. 8. & alii penes Salam *tr. de empt. dub.* 43. qui affirmativa sententia citat undecim Doctores; & talem

Sup. hoc in Ref. seq. & infra in Ref. 77.

lem emptionem merito, non absolutè, sed ratione aliquarum circumstantiarum ex pluribus defendit, dicendo primò, posse fieri infimo pretio. Secundò, etiam minori pretio, quàm sit infimum justum, propter periculum non recipiendi merces, aut non sinceras, aut non statuto tempore, aut non sine lite, & expensis. Tertiò, ob lucrum cessans, & damnum emergens ex anticipata solutione. Quartò, quia sic emendo multiplicentur venditores, & sic minuitur pretiũ. Quintò, quia communis indigentiæ, & necessitas venditorum, maximè si ultrò, & rogando offerant merces, diminuit pretium. Et tandem, putà, si dictæ merces emerentur numerata pecuniæ, tempore traditionis, viliùs venderentur propter earum multitudinem, & venditorum necessitates, quæ in causa essent, ut emptores rogarentur, maximè ad evitandos sumptus in eis conservandis. Et ita etiam ex neotericis docet Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 4. num. 20.* & Filliucius *tom. 2. tr. 35. c. 5. n. 102*, quidquid in contrarium asserant Reginaldus, & alii.

RESOL. LXIX.

De emptione Zuccarorum in hoc Regno Siciliæ fieri solita.
Et difficultas est, quanto merces ultroneæ vilescant, & emptor rogatus à venditore, quanto minus à pretio ordinario possit in emenda merce minuere: an vilescant supradictæ merces pro tertia parte, an pro medietate? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 78.

Sup. hoc in- fra Ref. 73. & sup. in Ref. præcedent.

§. 1. PUto probabiliter, dictam emptionem Zuccarorum non esse injustam, ex multis rationibus: sed præcipuè ex modo vendendi: nam, quando venditor offert, & rogat emptorem, pretium rei decrescit: quia merces ultroneæ vilescunt. Ità communiter Doctores. Joan. Medina C. *de reb. rest. q. 31. nu. 3. §. Deinde demus.* Azorius *p. 3. lib. 8. c. 21. q. 6.* Bañes *de just. q. 77. ar. 1. dub. 1. conclus.* Joannes de la Cruz *in direct. p. 2. præcept. 7. q. 3. dub. 1. conclus. 1.* Ledesma *in summ. p. 2. tract. 8. cap. 32. concl. 6.* Turrianus *tom. 2. disp. 57. dub. 6. n. 5.* Navarr. *lib. 3. c. 2. dub. 5. nu. 40.* Vasquez *de rest. c. 5. §. 1. dub. 10. numer. 61.* Pirlgianus *in 4. sent. tom. 3. dist. 55. quæst. 2. art. 3.* & Doctores *ubi infrà* citandi.

Sup. hoc infra in Ref. 72. propè finem & in Ref. 77. versum prope fin. & in Ref. 91. §. ult. ad medium & in Ref. 79. §. ult. & inferius in tr. 9. Ref. 144. §. 4.

2. Difficultas est verò cognoscere, quantò dictæ merces ultroneæ vilescant, & emptor rogatus à venditore, quantò minus à pretio ordinario possit in emenda merce minuere. Multi Doctores asserunt, merces ultroneas vilescere pro tertia parte. Ita Cajetan. *in 2. 2. q. 77. a. 1.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. num. 33.* Salas *tract. de empt. dub. 25. nu. 4.* Faustus *in Spec. Confess. disp. 6. q. 10. nu. 9.* Filliucius *tom. 2. tract. 35. c. 4. n. 70.* Bonacina *de contract. disp. 3. q. 2. punct. 4. n. 23.* quidquid in contrarium afferat Tannerus *in 2. 2. disp. 4. q. 7. dub. 2. nu. 29.* Sed, ut benè observat Homobonus *de exam. Eccles. p. 3. tr. 9. cap. 1, q. 1.* merces ultroneas vilescere pro tertia parte, apud omnes in confesso est.

3. Imò aliquid asserunt, dictas ultroneas merces vilescere pro medietate: ita docuit doctissimus Palarius *in sum. Cajet. verb. Emptio, cap. 1.* quem postea sequuti sunt Sales, *ubi suprà.* Rebellius *p. 2. lib. 9. q. 1. nu. 36.* Bartholomæus a S. Fausto *de contr. disp. 6. q. 10. nu. 9.* Megala *in 2. 2. lib. 2. cap. 6. q. 2. n. 47. & seq. 4. n. 138.* & fusè *in cons. 93. n. 3.* cum aliis.

4. Ex his patet emptionem Zuccharorum, fieri solitam, anticipata solutione, non esse usurariam: quia dictæ merces minùs justo pretio emuntur, non propter solutionem anticipatam; hoc enim facere esset usura; sed emuntur minori pretio ex modo vendendi: nam, cùm venditor offerat, & roget emptorem, merces illæ efficiuntur ultroneæ; & eo ipso, quod ultroneæ sunt, per consequens vilescunt. Unde patet responsio ad argumentum cujusdam Religiosi: dicebat etenim: Pretium justum rei non est, quod valet tempore cõventionis, sed tempore traditionis. Ergo illicite erit talis emptio zuccarorum: nam in tempore traditionis plus valebunt. Respondeo, majorem argumenti esse veram regulariter, per se loquendo; non verò, quando per accidens, ratione circumstantiarum cõcurrentium, necesse est pretium decrescere, vel accrescere. Justum igitur pretium alicujus mercis erit, quanti ipse valet tempore traditionis, nisi ex causis extrinsecis tempore contractus minoris æstimetur, ut accidit in casu nostro ex modo vendendi.

Sup. hoc infra in Ref. 98. & in alio 7. & cons. ejus donat. & in Ref. 79.

5. Ex hac doctrina sequitur, me olim rectè respondisse, posse aliquem emere rem viliùs ab illo, qui vendit necessitate compulsus; non, quia illud plus censeatur venditor liberè donare; nam in hoc casu non posse præsumi donationem, rectè censuerunt Angelus, Sylvester, & alii: sed, quia in hoc casu, ex modo vendendi minuitur pretium rei, & merces efficiuntur ultroneæ. Ergo possunt minoris emi. Ita Turrianus, Navarre, Bonacina, *ubi suprà*, cum Villalobos *in summ. tom. 1. tr. 21. dub. 6. n. 20.*

RESOL. LXX.

Dubitare aliquis fortasse posset, an qui ob fervorem contra licitantium vendidit sub hasta rem plus duplo, quàm valebat, teneatur aliquid restituere? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 55.

§. 1. PRo decisione hujus quæstionis sæpius in praxi occurrentis, notandum est, quòd quando pretium à lege taxatum est, tam venditor, quàm emptor, ad illud obligantur: ubi verò non est legitimum pretium, tam venditori, quàm emptor standum est intra latitudinem justi pretii vulgaris; aliàs ille excedendo notabiliter, & iste deficiendo, peccent mortaliter cum onere restituendi. Est tamen aliquis casus, quo cessante legitimo non astringuntur ementes, & vendentes ad pretium vulgare: & hic casus inter alios est in subhastationibus publicis. — Sup. hoc in dicto Resol. supra & infra in Ref. 77. & in Ref. 91. §. ad infimum ad medium.

2. Sed, quale sit justum pretium in istis subhastationibus, non conveniunt inter se Doctores: nam multi, & inter illos præcipuè Salonius *in 2. 2. to. 2. q. 77. a. 1. contr. 5.* asserit, in hoc vendendi genere reperiri etiam tria illa genera pretii, quæ constituuntur communiter à Doctoribus in communi usu fori, nempe, infimum, medium, & supremum, seu rigorosum: sed cum hoc discrimine; nam in pretiis, quæ sumuntur ex communi usu fori, infimum, & supremum parum distant à medio, sicut 9. & 11, parum distant à 10. At in subhastatione plurimum possunt differe: medium namque in subhastatione est, quod est justum, aut secundùm usum fori, aut arbitrio prudentum: infimum, quod ab illo deficit, modò non deficiat infrà dimidium: supremum, quod illud excedit, & superat, modò non excedat ultra dimidium. Ut si justum pretium equi, peritorum arbitrio, sint 100. & equus ille, voce præconis, vendatur; medium pretium erunt illa 100. infimum 50. supremum 150. Unde distant in subhastatione gradus extremi à medio, quantùm medietas ipsa justi pretii complecti potest versus excessum, vel defectum. Hæc Salonius, ex cujus doctrina, quam etiam sequitur Molina *tom. 2. disp. 349. nu. 11.* apparet, illud esse justum pretium in venditione subhasta, quod non deficit, vel non excedit medietatem pretii, quo alioquin res venderetur, si non venderetur subhasta. Et addunt, in tali venditione locum esse remedio *legis 2. C. de rescindend. vend.* quando contingit excessus ultra dimidium. Vide nostrum P. Megalam. *2. 2. lib. 2. c. 6. n. 70.* & P. Molfesium *in sum. tom. 2. tr. 12. c. 5. num. 148.* — Quod inter tria pretia infra lege distinguam Ref. 72. in princ. & infra in Ref. 76. & inferius in Ref. 79.

3. Sed audiamus Doctores contrarium sentientes: Melderus Antuerpiensis *in 2. 2. tract. 5. c. 2. dub. 1.* asserit, justum pretium in subhastatione etiam illud esse, quando ex contẽto licitatorum res duplo venditur, quam valeat. Plus dicit Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 4. nu. 11.* justum pretium vendendi sub hasta illud esse, quod extorqueri potest absque fraude: & in excessu pretii præsumitur donatio, cùm nec ignorantia, nec jus, nec fraus, neque necessitas cogat emptorem ad sic emendum, vel venditorem ad ita vendendũ. Ex his patet resolutio suprà positæ quæstionis, nempe, non esse faciendam aliquam restitutionem, etiamsi res in subhastatione duplo, vel plus vendatur, quàm valet. Vide Joannem Salam *tract. de empt. & vend. dub. 25. nu. 4.* & Petrum à Navarra *de restit. lib. 3. c. 2. n. 37.*

RESOL. LXXI.

An in venditionibus sub hasta detur excessus pretii? Ex p. 9. tr. 8. & Misc. 3. Ref. 58, alias 57.

§. 1. CAsus est satis practicabilis, & ad illum ego olim negativè respondi; & itam me citato tenent novissimè tres docti Neoterici, Cardinalis Lugo *de justit. tom. 2. disp. 26. sect. 4. n. 45.* Escobar à Corro *tract. de utroque foro, n. 5. casu 2. n. 165.* & Trullench *in Decal. t. 2. lib. 7. c. 20. dub. 3. n. 2.* quibus adde Antonium Escob. in *Theol. mor. tr. 3. exam. 6. c. 5. nu. 53.* Gordonum *in summa to. 1. lib. 4. q. 5. c. 8. nu. 98.* Fagundez *de Contract. lib. 5. c. 30. n. 6.* Tannerum *tom. 3. disp. 4. q. 7. dub. 2. nu. 30.* Dicastillum *de just. lib. 2. tr. 9. disp. 2. dub. 4. n. 50. 51. & 52.* Villalobos *in summ. tom. 2. tr. 21. diffic. 5. n. 9.* & Vvadingum *de Contr. disp. 7. dub. 5. §. 2. n. 2.* Qui etiam advertit aliqua circa præsentem casum. Primò, quod in subhastatione non habeatur fides de pretio, sed præsenti pecunia fiat solutio. Ita Jodocus Damhouderus *in tr. de subhastat. c. 5. & cit. Barc. in l. à Divo Pio ff. de re jud.* sed ibi tantùm agitur de pignorum distractione; & quod allegatur, ibi non reperitur. *& Bar.* de fiscalibus tantùm agit: sed tamen videtur praxis habere, ut res tantùm mobiles, & non tanti pretii præsenti pecunia vendantur; pro immobilibus vero habeatur fides; verbi gratia, si domus aut vinea etiã vendatur, — Sup. hoc in Ref. præcedent. & in Ref. seq. & infra in Ref. 77. & in Ref. 91. §. ad infimum ad medium.

non

non potest pecunia publicè numerati, sed post tempus designatum à venditore. Secundò, si minor in adjectione superatus sit ab alio, posse in integrum restitui, & recuperare, quod neglexerit; modò ostendat justam causam, cur sua interfit rem alteri venditam recuperare, & simul persolvat venditori excessum adjectionis, quam alter emptor fecit, *l. si in emptione, sive l.* 35. Tertiò, quando quis à fisco emit, si post statutos à fisco dies alius adsit, qui plus offerat, posteriorem emptorem præferendum priori, *l. si tempora, C. de jure hasta lib.* 10. Quartò, est controversia, quando res subhastata venit ultra dimidium justi pretii, an detur remedium *l. 2. C. de rescind. vend.* negat Lopez 2. *part. Instructoris, cap.* 63. cujus sententiam Malderus *tr. 5. c. 2.* probabilem putat, & Bartolus *in l. si quis, C. eod.* quando res immobilis venditur. Sed puto generatim loquendo probabilius esse nullum dari in contractu tali modo celebrato remedium rescissorium contractus. Et videtur ratio satis clara ex dictis; quia hic nemo læditur ultra justum, cùm justum pretium nullum sit rei, nisi quod potest seposita fraude, & dolo in hoc foro acquiri, & ita sentit Barbatia *in d. l. si quis, & in l. 1. C. de præscript.* Jo. Fabianus de Monte *de empt. q. 5. nu.* 88. Angelus, & Bald. apud Barbatiam suprà: quod procedit non solùm in foro externo, sed etiam in interno. Et hæc omnia, ut dixi, docet Vvadingus *loc. cit.* quæ valdè deserviunt ad justificandum contractum, seu venditionem, quæ in Sicilia dicitur, col Patto à discorso.

RESOL. LXXII.

An justum pretium rerum, quæ venduntur sub hasta sit, quod medietatem justi pretii rigorosi non excedat, vel ab ea minus non deficiat?

Et an hoc etiam procedat in bonis emptis vigore pacti, vulgò dicti à Discorso?

Et decetur merces ultroneas non solùm vilescere pro tertia parte, & hoc non est dubium, verum etiam pro medietate. Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 12.

§. 1. UT si, verbi gratia, res communi modo vendendi valet 10. pretio rigoroso, an in venditione sub hasta possit ascendi ad 15. vel descendi ad 5. & quia casus est quotidianus pro affirmativa sententia *in 1. p. tract. 8. de contract. resol.* 55. ego adduxi Salonium, cui nunc addo Lopez *de contract. lib. 1. c.* 29. Mercatum *lib. 2. c.* 12. Garziam *lib. 1. c.* 21. Cordubam *in sum. q.* 8. & Filliucium *tom. 2. tract. 35. c. 6. n.* 141. Rodriquez *to. 1. c. 174. n. 1.* Joannes Franciscus Suarez *lib. 1. verb. Venditio, & Emptio.* §. 14. Igitur in his quæ venduntur voce præconis, pretium justum est, quod non excedit suprà dimidium, nec deficit infra dimidium illius justi pretii, quod bona illi valerent, si alio modo venderentur, quàm subhastatione.

2. Non desinam etiam hic adnotare aliquos absolutè docere justum pretium in subhastatione id esse, quod ultimò offertur sine fraude. Unde novissimè Jacobus Gordonus *in Theol. mor. t. 1. lib. 4. q. 5. c. 8. n.* 38. sic asserit: In subhastatione licitum erit emere viliori pretio quàm sit commune fori, imò justum pretium tunc censetur, quod ultimò offertur, sed fraudes abesse oportet, alioqui rescindi poterit venditio: fraus erit si venditor vitium rei venditæ sciens taceat, vel occultet; secundò si venditor aliquos supponat qui pretium augeant, ut res pluris, quàm valet, vendatur, aut si aliquos subtrahat ab augẽdo, ut res minoris ematur ab amicis & consanguineis: tertiò, si venditor captato tempore quo sunt pauci emptores rem hastæ subjaceat, emptor quoque fraude uti potest, verbi gratia, si impediat ne alius augeat ut ipse vilius emat, aut si ob invidiam augeat, ut alius inde carius emat. Ita Gordonus, & ideò Villalobos *in sum. tom. 2. tract. 21. diffic. 5. n. 9.* sic ait. (Advierto mas que si la mercaduria se vende publicamente à voz de pregonero como suele acontecer en las almonedas, en tal caso es verdadero el proverbio que dize, tantùm valet res, quantum vendi potest.) Ita ille, qui citat Medinam, Bañez & Aragon, quibus ego etiam Addo Antonium de Ripol. *in var. res. c. 11. de empt. & vend. n.* 554. ubi docet justum pretium rei esse illud, quod invenitur pro ea in publica subhastatione.

3. Ex his, amice Lector, cogita, an excusare possis adjudicationes, quæ passim fieri solent in hoc Regno ex pacto vulgò dicto *à discorso*, dummodo sine fraude, & non ultra dimidium justi pretii efficiantur: nam in tali casu bona illa vẽduntur sub hasta, & ad vocem præconis: ergo si sine fraude & cum solemnitatibus requisitis emuntur intra dimidiũ justi pretii, erit talis emptio justa; & emptor nec tenebitur restituere, neque rem, neque fructus, ex rationibus & authoritate Doctorum *ubi suprà*, quibus adde alios, quos adduxi ego ipse *Lec. in p. 1. tr. 8. res.* 78. asserentes merces ultroneas non solùm vilescere pro tertia parte, & de hoc non est dubium, verum etiam pro medietate. Ita Palatius *in sum. Cajetani, verb. Emptio, c. 1.* Megalius *cons.* 93. *num.* 3. Rebellius, Salas, & alii. Sed bona quæ venduntur sub hasta, uti venduntur bona vigore pacti ad discursum, dicuntur merces ultroneæ, ut patet, & docet Molina *de just. tom. 2. tract. 2. disp. 349. nu.* 9. Gordonus *ubi suprà nu.* 17. & alii; ergo licitè possunt emi pro medietate, & ideò, ut dixi, tu cogita.

RESOL. LXXIII.

Quidam vir Nobilis olim in quadam subhastatione, seu licitatione rogavit amicos volentes emere, ne plus offerrent certa quantitate: & hoc ut ipse postea (ut in facto contigit) emeret rem illam pretio infimo, secundùm modum illam vendendi; quæsivit à me, an peccaverit contra justitiam, & teneatur ad aliquam restitutionem?

Idem quæritur de illis, qui hoc pacto emerunt aliquod officium, vel vectigalia, aut proventa.

Et docetur, quod non quodcumque Monopolium *mercatorum est iniquum, ut non nisi certo pretio emant, si revera illud est justum pretium.* Ex p. 1. tr. 8. Resol. 76.

§. 1. PEccare contra justitiam, & teneri ad restitutionem, putavit P. Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 6. q. 5. numer.* 146. Et ratio est: quia dum alii erant parati plus offerre, impeditur venditor, ne illud plus consequatur.

2. At ego contrariam sententiam in praxi semper consului: & illam docent Reginaldus *in praxi tom. 2. lib. 25. cap. 22. num.* 279. Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 25. dub. 17. numer.* 4. Vega *in sum. t. 2. c.* 43. Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 5. num.* 10. Rodriquez *in summ. tom. 2. c. 84. num.* 2. Aragon. *in 2. 2. q. 77. ar.* 4. Conradus *in resp. cas. consc. p. 1. q. 159. in addit.* & ante illos Petrus a Navarr. *de rest. lib. 3. c. 2. num. 84. & 85.* ubi sic ait: Non enim, meo judicio, quodcumque monopolium mercatorum, ut non nisi certo pretio emant, est iniquum, si revera illud est justum pretium. Atque idem est, dum quis in publica licitatione rogat amicum, vel amicos, ne plus dent certa quadam quantitate, ut ipse justo pretio, infimo tamen, vel medioeri, rem habeat, juxta illud forum; vel, cùm volens officium emere, rogat alios emptores, ne velint plus dare, quod in vectigalium, vel aliorum proventuum emptione contingere solet: isti enim caritatem non induunt, sed utuntur industria, & diligentia, ut res sibi justo pretio detur, timens in emendo augmentum magnum in pretio.) Hæc ille. Ex quibus patet responsio ad argumentum contrariæ sententiæ: nam esset verum, quando vi, & metu impediret alios, ne augeant pretium; non autem in casu nostro, ubi solum adest industria, & diligentia emptoris.

RESOL. LXXIV.

Quanta sit latitudo trium pretiorum Infimi, Medii, & Supremi? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 113. alias 112.

§. 1. OMnes Doctores cum D. Thoma 2. 2. *q. 77. a. 1. ad.* 1. asserunt vulgare impositum à communi æstimatione prudentum habere latitudinem infimi, medii, & supremi. Sed quanta sit hæc latitudo, inter pretium, infimum, medium, & supremum, ut non facilè apud Auctores invenies, sic nec in praxi facilè invenitur, atque ideò Thomas Boninsignius *tr. de vendit. ad tempus c. 11. n.* 2. dixit quòd distinctio dictorum trium pretiorum, in abstracto potiùs quam in usu habetur, & *c. 15. nu. 1.* ait quòd varietas trium pretiorum in pauco contingit.

2. Attamen in gratiam Confessariorum non gravabor hic apponere opinionem Romoaldi Coli *in tr. de vendit. c. 8. n. 5. & 6.* & quia codex rarus est, ponam ejus verba, sic enim asserit. (Alcuni moderni hanno scritto, che la larghezza del prezzo più rigoroso importa 10. per cento, e anzi più, nella qual cosa si sono per mio aviso inganoati. Dico dunque, che se bene di questa larghezza del prezzo non se ne può dare regola ferma, nondimeno si estende intorno alle quatro, ò sei, ò otto lire per ogni cento di scudi, è non a dieci scudi per cento, Altramente ogni usurario, il quale vende à credenza, oltre à termine del prezzo giusto si potrebbe giustificare dicendo, che si bene ha venduta la mercantia otto, ò dieci scudi di più, l'ha nõdimeno, venduta al prezzo giusto rigoroso, e gli altri che la vẽdino otto scudi, ò dieci meno per li cõtanti la vendono al prezzo più, e perciò egli non ha commesso ingiustizia veruna; perciò che la del prezzo più rigoroso vi e questa larghezza d'otto ò dieci per cento, la qual cosa quanto sia falsa, è noto a tutti i periti.) Ita ille. Qui asserit plures mercatores interrogasse de hac re

qui

qui respondetunt nullam, vel paucissimam horum pretiorum latitudinem agnoscere in vendendis mercibus.

3. Sed his non obstantibus contrarium videtur docere Filliuc. *tom. 2. tr. 35. cap. 3. n. 57.* ubi ita ait. Latitudo hujus pretii naturalis, varia est, aliquando major, aliquando minor. Nam si res est pretiosior, major erit latitudo, ut si res medio pretio valeat centum, supremum erit centum, & quinque infimum 95. quare latitudo erit decem aureorum. E' converso si res sit minus pretiosa, latitudo minor erit, ut si pretium medium sit, decem supremum erit, & infimum novem, quare latitudo erit trium aureorum. Ita ille; & hoc etiam docent Rebellius *p. 2. lib. 9. q. 1. sect. 6. nu. 33.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 2. nu. 11.* Molina *tom. 2. tract. 2. disp. 347. nu. 4.* & alii.

4. At, ut verum fatear, nescio si in praxi inter hæc pretia tantam latitudinem mercatores, & vendentes ponant, ideò in casu occurrenti remitto consulentem ad usum fori, & ad viros peritos, ac timoratos.

RESOL. LXXV.

Quæ sit læsio ultra dimidium justi pretii?

Et an sit consideranda & in emptore, & in venditore, & quomodo?

Et notatur, quod in foro conscientiæ non licet contrahentibus se invicem decipere usque ad dimidium justi pretii.

Et cur igitur jura permittant hanc deceptionem usque ad dimidium justi pretii?

Et an læsus usque ad dimidium justi pretii possit recurrere ad judicem Ecclesiasticum, ut ratione peccati compellat adversarium ad restitutionem etiam per censuras? Ex p. 7. tr. 10. & Misc. 1. Res. 22.

[illegible] §. 1. CAsus est practicabilis, & satis difficilis, & ideò hic clarè, & breviter quantum potero illum explicare conabor. Dico igitur, quod magna difficultas est apud Doctores, quæ ratio ineunda sit in invenienda læsione ultra dimidium justi pretii. Et profectò in venditore læso omnes interpretes eò decurrere videntur, ut intelligant venditorem tunc deceptum esse, quando nondum recepit dimidium pretium justæ æstimationis rei venditæ: verbi gratia, si res valet decem, & pretium conventum sit minus 5. vel si res 20. valeat, & pretium conventum ad 10. non ascendat: idque apertè evincit textus Juris Civilis *in d. l. 2.* in verbis, *si nec dimidia pars veri pretii soluta sit.*

2. At magis controversum est de læsione ex parte emptoris; nam sunt, qui eandem rationem observandam censent in emptore, quæ est in venditore, considerata scilicet in utroque eadem quantitate, in venditore infrà, & in emptore suprà: veluti, si pro re valent decem, emptor ultra quindecim numeravit: nam sicut venditor dicitur læsus, si dimidium justi valoris non receperit, ita & emptor, si præter justum pretium adhuc dimidium, & eo amplius solverit ita ex Glossa, Bartolo, & Baldo, & communi Doctorum sententia tradit Arius Pinellus *in d. c. 2. n. 6. cum seq.*

3. Nonnullis aliter placuit in emptore, ut hic non aliter ultra dimidium justi pretii dicatur læsus, quam si rem duplo, & amplius emerit & solverit, veluti si res valeat decem, emptor verò ultra viginti emerit. Hujus sententiæ recensentur auctores Petr. Cyn. Conan. & alii apud eundem Arium Pinellum *d. n. 6. cum seq.* qui in hoc Doctorum dissensu putat posteriorem sententiam veriorem esse, eamque hac ratione comprobat: nam inquit, scopus veræ computationis in emptore & venditore est, si quilibet eorum non accipiat dimidium ejus, quod dedit. Secundùm quam computandi rationem si justum rei pretium sint centum, venditor qui rem tradidit, læsus dicetur ultra dimidium, si acceperit minùs quinquaginta: emptor autem, si dederit ultra 200. quia in venditore 50. sunt dimidium pretium ipsius rei, in emptore valor rei, quam accepit. Quare emptor deceptus ultra dimidium dici non potest, nisi 200. & ultra solverit quia res ipsa, quam emptor accepit, 100. supplet,

4. Contraria verò opinio in eo hærere videtur quod ad emptorem, & venditorem idem exemplum numerati pretii accommodet: res, inquiunt, valet 100. dimidium pretium sunt 50. venditor, qui minus 50. accepit, læsus est ultra dimidium justi pretii: emptor verò dans ipsa 100. & præterea 50. & ultra, læditur ultra dimidiam juxta computationem contrariam sententiam tuentium, quæ computatio (putat Pinel.) non potest consistere, cùm ea fieri debeat considerando, an quilibet acceperit dimidium ejus, quod dedit; idque ex mente textus *in d. l. 2.* doceri posse putat Pinellus, dum inquit: Minùs autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta. Hæc enim verba, si ad emptorem accommodentur: ita accipienda sunt. Minus autem emptor videtur accepisse, si nec dimidium accepit ejus, quod dedit, verbi gratia, si pro viginti quinque à se numeratis accepit rem valentem duodecim: nam si 19. tantùm solvisset, jam plus quam dimidiam accepisset, videlicet rem valentem duodecim, ac proinde dici non potest eum ultra dimidiam deceptum fuisse. Et hæc ex subtili consideratione Pinelli, cui hactenus non vidi à quoquam responsum esse.

5. Existimo tamen contrariam opinionem, & veriorem, & æquiorem esse propter nimiam inæqualitatem, quæ ex posteriori subductione exurgit ex parte emptoris: etenim, si dixerimus emptorem tum demum ultra dimidium justi pretii deceptum esse, si pro re valente, duodecim solverit vigintiquinque, sequeretur non solùm emptorem ultra dimidium rei, sed etiam in tota re fuisse deceptum: nam totum pretium rei justum, & ultra ipsi tollitur, res enim valet duodecim, quæ si ex viginti quinque conventis, sive solutis deducantur, remanent adhuc tredecim, quæ tota sunt damno ipsius emptoris, & sic in tota re empta, sive justa ipsius æstimatione, & ultra læsus dicetur.

6. Quare æqualitatis conservandæ gratia inter venditorem & emptorem necesse est statuamus: quòd sicut venditor pro re valente duodecim, accipiendo quinque, ultra dimidiam lædi dicitur, quia septem illi absunt: ita & emptor solvendo 19. læsus dicitur in 7. quæ illi similiter absunt.

7. Neque obstant verba *d. l. leg. 2. C. de rescindenda vend.* quia respondetur, textum *ibidem* præmisisse, quod venditor rem suam minoris justo pretio distraxerit; ergo venditor totam rem non amisit, sed aliquid pretii recipit quod aliter in emptore usu venit, si rationem Arii Pinelli sequamur: nam pro 13. quæ emptori absunt, justamque rei æstimationem excedunt, nihil sibi relinquum manet: ideoque, verba illa *d. l. 2.* simpliciter ad emptorem transferenda non sunt, sed cum simili moderatione, intelligendo videlicet, in emptore aliquid rei pro 13. ad se pervenisse: quod non est, si Arii Pinelli, & similium computationem sequamur. Atque hanc posteriorem sententiam veriorem, & receptiorem esse, testantur Ant. Gomez *var. res. lib. 2. c. 2. n. 22.* & Didacus Covarr. *var. resol. lib. 2. c. 3. n. 8.* imò & ipse Pinellus *suprà allegato loco n. 7.* negare non audet, eam æquitate juvari. Vide etiam Molinam *disp. 349.* cum Salas *de empt. dub. 26. n. 2.* & alios penes ipsos.

8. Nota tamen quod in conscientiæ foro non liceret contrahentibus se invicem decipere, usque ad dimidium justi pretii. Sed objicies, cur igitur Jura permittunt hanc deceptionem usque ad dimidium justi pretii? Id fit consulendæ Reipublicæ causa, ne propter læsionem qualemcumque imperturbetur rerum commercia, & repleantur litibus tribunalia publica; nec enim omne, quod licitum, est honestum. *l. 144. in pr. D. de div. reg. jur. antiq.* vide latius Didacum Covaruviam *var. res. lib. 2. c. 4. n. 11.*

9. Hinc refellendus venit Gerson *tom. 2. Alphabet. 35. tr. de Contract. p. 2. propos. 11.* asserens in læsione infrà dimidium justi pretii adesse peccatum, sed sine obligatione restituendi; sed hoc est falsum, nam si peccatur, peccatur contra justitiam: ergo adest obligatio restituendi.

10. Et nota etiam hic obiter quod læsus citra dimidium justi pretii potest recurrere ad Judicem Ecclesiasticum, ut ratione peccati compellat adversarium ad restitutionem etiam per censuras. Ita Salas *de empt. dub. 26. num. 4.* & alii penes ipsum, quibus adde Cardinalem de Lugo *de just. tom. 2. disp. 26. sect. 7. num. 84.*

RESOL. LXXVI.

Quandonam præsumatur donatio in emptoribus, & venditoribus circa excessum, vel defectum justi pretii? Ex p. 5. tr. 14. & Misc 2. Resol. 39.

§. 1. HIc casus est multum practicabilis, & agitatus fuit his diebus, quia in domibus virorum nobilium ludentes præbent famulis, seu reverà dominis, mediantibus illis, certam pecuniarum summam pro chartis, candelis, aqua nive refrigerata, &c. quæ tamen excedit justum pretiũ dictarum rerum: quæsierunt à me, an dicti teneantur restituere summam illam excedentem? Et affirmativam sententiã docuerunt aliqui viri docti: ego verò negativè respondi, quia in tali casu præsumitur donatio illius summæ excedentis justum pretium illarum rerum; Etenim, ut optimè ex Navarro, Corrado, & Medina observat Pitigianus *in 4. sent. to. 2. dist. 15. de empt. & vend. q. 2. a. 3.* Reginaldus *in praxi, to. 2. lib. 25. c. 16. num. 289.* & Molina *de just. tom. 2. tract. 2. disp. 351. n. 4.* quando aliquis scit valorem rei, nec necessitate cõpulsus contrahit, neque interveniat metus, vis, aut fraus, præsumitur liberè donare excessum à latitudine justi pretii. Sed hoc totũ accidit in casu nostro, quia tales ludentes liberè con- [illegible]

re contrahunt, scientes valorem illarum rerum, neque cum eis fraus aliqua, vis, vel dolus intervenit; ergo dicendum est illos summam excedentem justum pretium illarum liberè condonare, maximè cùm sint viri nobiles, qui ex natura solent esse liberales, & munifici. Et licèt esse vera opinio Lessii *lib. 2. c. 21. dub. 4. n. 37.* Turriani *de just. tom. 2. disp. 57. dub. 6. num. 7.* Tanneri *to. 3. disp. 4. q. 7. dub. 1. n. 33.* Malderi *de just. tract. 5. c. 2. dub. 2.* Sylvii *in 2. 2. D. Thom. q. 77. a. 1. quaeritur 3.* & aliorum asserentium, quòd non præsumitur donatio cum circumstantiis supradictis, nisi inter ementes & vendentes conjunctio aliqua sanguinis intercedat; Attamen hæc conditio adest etiam in casu de quo loquimur; nam tales ludentes sunt omnes amici dominorum, quorum intuitu, vel quibus reverà mediantibus famulis largitur excessus ille justi pretii chartarum, &c. Ergo dicendum est voluntarie illud eis condonari.

2. Nec valet dicere quòd tales ludentes non liberè contrahant, quia non eis conceditur portare chartas: Nam respondeo quòd hoc gratis dicitur; nam hoc nunquam ab ipsis ludentibus requisitum fuit, nec in praxi potest accidere, ut patet. Unde ad summum sufficit habere intentionem post consultationem peritorum faciendi id, ad quod in conscientia erant astricti, quando casus in facti contingentia accideret. Sufficit verò nunc pro justificatione casus nostri, quòd dicti ludentes, ut patet, contrahant cum circumstantiis supradictis, cùm quibus, ut dictum est, præsumitur donatio. Et ideò nostram sententiam præter Doctores citatos tenet etiam Emmanuel Sà *v. Venditio, num. 1.* ubi sic asserit. Qui pro re empta plus justo dat, sine vi, fraude, ac errore, præsumitur donare. Ita ille, & ego.

RESOL. LXXVII.

In quibus casibus res aliquando possit vendi carius, quam alioquin venderetur?

Ex quo etiam deducitur multas esse causas, propter quas licet aliquando rem minoris emere, quam alioquin emeretur; & quod necessitas facit, ut venditor offerat merces ultroneas, quæ vilescunt non solum pro tertia parte, sed etiam pro medietate. Ex p. 1. tr. 8. Res. 23.

Sup. hoc sup. Res. 66. ... & ... (margin note)

§. 1. RespondeO cum Bonac. *disp. 3. qu. 2. punct. 4. nu. 22.* Primò, ob multitudinem emptorum. Secundò, ob affectum ad rem. Tertiò, ob lucrum cessans. Quartò, propter periculum amittendi pretium rei, vel recuperandi cum expensis. Sextò, propter modum vendendi. Ex quibus deducitur, multas esse causas, propter quas licèt aliquando rem minoris emere, quam alioquin emeretur. Primò, ob multitudinem mercium, & raritatem emptorum. Secundò, ob inopiam pecuniæ. Tertiò, ob modum vendendi: modò res non habeat pretium à lege constitutum. Quæ quidem sunt maximè à Confessariis notanda: nam ex his pendet resolutio multorum casuum quotidie in praxi occurrentium. Ut quando rem quis minoris emit ab illo, qui necessitate compellitur ad vendendum: nam in hoc casu puto licitam talem emptionem ex modo vendendi: quia necessitas facit, ut venditor offerat merces ultroneas, quæ vilescunt, ut aliàs non solùm pro tertia parte, sed etiam pro medietate. Deinde, in tali casu censetur adesse pauci emptores sed paucitas emptorum minuit pretium: ergo, &c. Et ita docet Vasq. *Opusc. de rest. ins. c. 5. §. 1. dub. 10. n. 61.* Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disput. 57. dub. 5. n. 5.* Emmanuel Sà *verbo Emptio, num. 4. in fin.* & alii.

Sup. hoc in Res. seq. & supra in Res. eq. ... difficul... & late in ... ejus not.

RESOL. LXXVIII.

Quidam vir emerat vestem quadraginta, quæ valebat sexaginta aureos, sed emerat rogatus à venditore, consultus fui, an emptor teneatur aliquid restituere.

Et asseritur merces ultroneas vilescere pro tertia parte, imò pro medietate. Ex p. 1. tr. 8. Res. 53.

Sup. hoc in Res. & supra in Res. 69. & late in aliis ejus not.

§. 1. REspondi negativè. Et pro declaratione hujus quæstionis notandum est, quòd concurrentibus aliquibus circumstantiis, aliquando licet minoris emere rem aliquam, quàm alioquin emeretur; sicut è contra ut, v. g. propter modum vendendi. De qua causa vide Covarruviam *lib. 2. var. c. 3. n. 5.* Navar. *c. 23. nu. 78. & 87.* Medinam *in C. de reb. restit. qu. 31. verb. Similiter.* Et sic in fine nundinarum merces minoris venduntur, quàm initio: item, finitis studiis, scholastici in patriam reversuri, libros suos minoris vendunt: & cùm merces exponuntur sub hasta, & publica voce præconis, venduntur, aliud pretium habent, quem si à mercatoribus venderentur. Sic etiam minutim res majoris venditur, quàm in magna quantitate. Et ratione copiæ, merces quæ simul emuntur, possunt emi minoris. Et sic de similibus.

2. His ita suppositis dico, quòd res pluris venduntur in officina mercatoris quæsiti, & rogati, quàm cùm quis per se, vel per proxenetas emptores quærit, & rogat. Unde Cajetanus *in 2. 2. q. 77. a. 1.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. n. 33.* Joannes Salas *tr. de empt. & vend. dub. 25. n. 3.* Bonac. *de contract. disp. 3. q. 2. punct. 4. n. 21.* & Emmanuel Sà *verb. Emptio, nu. 4.* asserunt, merces ultroneas vilescere pro tertia parte. Imò Palaeius, quem sequitur Bartholomæus à S. Fausto *in specul. Confess. disp. 6. q. 10. n. 9.* Salas, *ubi suprà*, & Rebellius *p. 2. lib. 9. q. 1. n. 36. in Cajet. verb. Emptio, c. 1.* dicit, pallium, quod in officina mercatoris valet quatuor aureos ab emptore rogato posse emi duobus. Et ratio est: quia talis modus vendendi indicat copiam mercium, & paucitatem emptorum. Ex hoc apparet decisio quæ sit, scilicet, illam vestem justè fuisse emptam quadraginta, licèt valeret sexaginta aureos: nam, ut est dictum, merces ultroneæ vilescunt pro tertia parte.

Sup. hoc late in Res. 5. not. prec. p. 13 & ... & in ... ejus not.

RESOL. LXXIX.

Qui pro censu imposito ad rationem quinque pro centenario dedit tantùm viginti octoginta, rogatus tamen enixè à venditore, quæsivit à me, an teneatur ad restitutionem?

Et explanatur, quantum res ultroneus vilescere. Ex p. 1. tr. 8. Res. 6.

Sup. hoc in Res. prox. in principio.

§. 1. REspondi negativè ex authoritate Navarri, & Sylvestri, quos citat, & sequitur Joannes de la Cruz *in direct. conscient. p. 1. prac. 7. q. 6. dub. 2. concl. 3.* ubi sic asserit. (Potest quis emere censum jam impositum minoris pretii taxæ, etsi non periculosus, si ad id per venditorem rogatur: quia merces ultroneæ vilescunt.) Ita ille. Quantum verò vilescant, respondent Doctores, vilescere pro tertia parte. Ita Cajetanus *in 2. 2. q. 77. a. 1.* Salas *tr. de empt. dub. 25. n. 3.* Fillucius *tom. 2. tr. 35. c. 4. n. 70.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. n. 33.* & alii.

Sup. hoc idem in 9. ... ad medium, & supra in Res. 6. 9. Officio... & late in aliis ejus not.

2. Imò non desunt, ut nos alibi notavimus, qui etiam asserunt, vilescere pro medietate. Vide Turrianum *to. 2. disp. 57. dub. 6. n. 5.* Bonacinam *de contract. disp. 3. q. 2. punct. 4. num. 33.* Vasquez *Opusc. de restit. c. 5. §. 1. dub. 10. n. 61.* Molfesium *in sum. tom. 2. tract. 12. c. 5. n. 109.* Pirigianum *in 4. tom. 2. dist. 15. q. 2. a. 3.* Salonium *in 2. 2. tom. 2. q. 88. a. 2. contr. 23.* Ledesmam *in sum. to. 2. tract. 8. cap. 32. concl. 6.* Bañez *de just. q. 77. a. 1. dub. 2. conc. 2.* & alios.

RESOL. LXXX.

An chirographa, seu credita immatura emi, & extingui possint minori pretio, non solum à tertia persona, sed etiam ab ipsomet debitore? Quod est dicere an jus, v. g. ad centum aureos solvendos intra annum; possint modo emi ab aliquo, vel ab ipso debitore minoris, ut 96. vel 97. Ex p. 1. tr. 8. Res. 49.

Sup. hoc infra in Resol. 100. ... inde

§. 1. SEcluso lucro cessante, aut damno emergente, vel si difficilis, vel ambigua non sit solutio, usurariam esse hanc emptionem, communiter affirmant Doctores. Hi sunt Reginaldus *in praxi, tom. 2. lib. 25. c. 18. n. 312.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 8. n. 75.* Turrianus *in 2. 2. to. 2. disp. 57. dub. 9. n. 3.* Azorius *p. 3. lib. 8. c. 10. q. 5.* Rebellius *lib. 9. q. 13. p. 2.* Valentia *to. 3. disp. 5. q. 20. punct. 2.* Salas *tr. de empt. dub. 39. & tr. de usuris, dub. 37.* Sotus *de just. lib. 6. q. 4. a. 1.* D. Antoninus *p. 2. tit. 1. c. 8. §. 3. & 4.* Angelus *verb. usura, §. 63.* Sylvester *verb. Usura, 2. q. 14.* Gabriel *in 4. dist. 15. q. 11. dub. 4.* & alii. Nam jus ad centum, cùm certa sunt, tanti valet, quàm centum præsentia; alioquin sola temporis expectatio daret valorem rei, quod concedere, est usuris januam aperire. Adde, quòd ex ista sententia sequerentur varia incommoda, ut, verbi gratia, si postularem à mercatore mutuo centum, posset ille dicere: Nolo mutuare tibi centum, sed emere solùm jus ad centum, à te recipienda post annum per nonaginta, quæ tunc tibi exhibebo. Sed iste contractus esset usurarius. Ergo.

2. At, licèt hæc sententia sit communior, & probabilior; contraria tamen opinio, probabilis mihi videtur, sicut etiam visa est Paulo Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. c. 17. §. 5. nu. 33.* Maldero *in 2. 2. D. Tho. tr. 5. c. 2. dub. 5.* & Philiarco *de offic. Sacerd. p. 2. lib. 5. c. 13.*

3. Et probatur: nam pecunia præsens magis æstimatur, quam futura, sicut chirographa, seu, jura minoris æstimantur, quàm præsens pecunia: minus enim est actionem habere ad rem, quàm rem ipsam habere, *l. minùs, ff. de reg. jur.* Ergo dicta chirographa, & jura licitè possunt minoris emi. Accedit, quòd hujusmodi contractus non est mutuum, sed emptio, & venditio: nam jus ad

ad rem potest emi, sicut emitur jus transeundi per aliquod agrum.

4. Nec valet dicere, quod jus ad centum sunt ipsa centum: quoniam certùm est, quod jus ad rem aliquo modo distinguitur ab ipsa re. Et sic hanc opinionem sequuntur Cajetanus *v. Usura, sub fin.* Armilla *verb. Usura, n. 50.* Emmanuel Sà *verb. Debitum, n. 20.* Navarrus *c. 17. nu. 332.* & ex Neotericis Faber *de restit. in 4. sent. dist. 15. q. 2. disp. 47. c. 4. n. 113.* & illam publice docuit Lovanii Cardinalis Bellarminus, ut notat Lessius, *ubi suprà, n. 66.* qui etiam pro hac opinione citat Panormitanum, & Innocentium *in c. civitate, de usuris.* Et novissimè Petrus Ledesma *in summ. to. 2. c. 33. tract. 8. fol. mihi 475. col. 2.* asserit, post factum hanc sententiam non esse damnandam. Sed, hæc sententia est probabilis, ut reverà est; non solùm post factum, sed etiam ante factum est approbanda. Unde Joannes Azorius *p. 3. lib. 8. c. 10. q. 5.* licèt opinionem contrariam, tanquam probabiliorem, & tutiorem, amplectatur: asserit tamen, quod si quis Cajetani, & Navarri sententiam sequatur, eum, minimè condemnandum arbitratur: & sic etiam ego puto. Vide Fernandez *in sue exam. Theol. p. 1. c. 15. §. 1. nu. 10.* & Toletum *lib. 5. c. 32. n. 4.*

RESOL. LXXXI.

Hic Panormi à Thesaurario Regio expediuntur militibus quædam librancia; quæritur, an emi possint dimidio pretio, si difficilis sit solutio?

Idem etiam quæritur, de omnibus aliis chirographis. Ex p. 1. tr. 8. Res. 50.

§. 1. MAlderus *in 2. 2. tractatu 5. cap. 7. dubio 5.* ut etiam noster Molfesius *in summa, tom. 2. tractatu 12. cap. 5. num. 119.* & Joannes Salas *tr. de usur. dub. 27. num. 8.* partem amplectuntur negantem. (Si enim tibi ait Malderus, liceret, hanc librunciam emere dimidio; quia, quamvis tu non habeas periculum, molestiam; aut interesse in obtinenda solutione; alii tamen communiter habeant, & quidem talia, ut ab eis liberari vulgo æstimetur dimidio ejus, quod continet chirographum: etiam in actionibus aliis emendis passim habebitur ratio, non illius tantùm interesse, & periculi, quod emptor subit; sed illius, quod alii subirent. Atqui communior opinio non respicit ad ista incommoda, nisi quatenus in particulari locum habent in hoc emptore. Igitur hujusmodi emptor committeret injustitiam cum obligatione restituendi, si plus deduxerit, quàm reverà in particulari apud se expectatio, & solicitatio illius debiti habitura sit incommodi, molestiæ, periculi, seu incertitudinis in æstimatione summa cum nonnulla compensatione oneris, quod situm est in obligatione hoc pro altero curandi ad ejus instantiam.) Hæc Malderus.

2. Sed, licèt hæc opinio sit probabilis, mihi tamen contraria probabilior videtur, quam sequuntur Laym. *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. cap. 17. §. 5. num. 33.* Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 21. diffic. 8. numer. 6.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 9.* & Salas sibi contrarius *tr. de empt. dub. 40.* Bonacina *de contr. disp. 3. q. 3. punct. 10. num. 4.* & ante illos Ludovicus Molina *de just. tr. 2. disp. 361. num. 4.* Asserunt enim hi Doctores, quod quando aliquis sua industria apud Principem facile impetrabit solutionem, potest chirographum emere dimidio, si interesse, periculum, incertitudo, & molestia, quæ alius communiter subire deberet in hac actione prosequenda, judicio aliorum æstimentur pertingere ad chirographi, seu librunciæ dimidium. Et ratio est: quia, ut ait Bonacina, & alii, *ubi suprà*, justum pretium rei emptæ non est, quanti res valet emptori; sed, quanti in se valet, aut quanti valet ipsi creditori, consideratis certis circumstantiis. Cùm ergo dicta chirographa venditori non valeant in totum ratione difficultatis, & exiguæ spei, quam creditor habet illa recuperandi: sequitur, hujusmodi chirographa minoris emi posse.

3. Confirmatur, ait Lessius *num. 76.* quia hæc chirographa, cùm non habeant pretium lege taxatum, illud est assignandum ex communi æstimatione. Unde, si Princeps Turcarum tibi debeat centum aureos, nullaque, vel parva sit spes obtinendæ solutionis: fas est hoc debitum emere parvo pretio, verbi gratia, centum, vel quinquaginta, etiamsi emptor facilè integram solutionem obtinebit: hoc enim est tribuendum suæ industriæ, & bonæ fortunæ. Et sic ego aliquas Apodixas Tabulæ hujus civitatis, ut vocant *dei conto à parte & della Corte*, difficilis exactionis, olim sæpiùs consului minoris emi posse; Salva, &c.

RESOL. LXXXII.

An gemmas insignes, canes, falcones, picturas antiquas, & similia, quæ non habent pretium taxatum à Principe, vel à communi hominum æstimatione, possit venditor vendere eo pretio, quo voluerit? Ex p. 1. tr. 8. Res. 56.

§. 1. QUidam negant: ita Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 3. nu. 16.* Navarrus *c. 27. nu. 28.* & alii. Probatur primò: quia quælibet res vendi debet justo pretio: sed justum pretium earum rerum, quæ nec lege, nec communi æstimatione taxatæ sunt, sumendum est judicio prudentis mercatoris, qui spectatis circumstantiis ad rei valorem facientibus, eam æstimat. Ergo non est licitum tanti has res vendere, quanti vendi possunt. Secundò, judicium, quo judicatur aliqua res tanti valere debet esse prudens: sed nemo potest prudenter judicare rem aliquam valere tanti, ex eo, quod venditor tanti velit vendere: ergo, &c. Hanc sententiam communiter sequuntur omnes. Sup. hoc infra in Res. 9. septimo, & ad septimum.

2. Sed contrariam tenet Sotus *de just. lib. 6. q. 2. a. 3.* Valentia *to. 3. disp. 5. q. 20. punct. 2.* Emmanuel Sa *verb. Venditio, num. 14.* & novissime Reginaldus *in praxi, lib. 25. cap. 16. sect. 4. n. 286.* ubi ait: (Illa verò: quæ allata sunt in contrarium, nimirum, quòd res tantùm valeat, quanti vendi potest; & quòd unusquisque in suis rebus sit moderator, & arbiter; Petrus a Navarra *lib. 3. cap. 2. n. 11.* notat, vera esse solummodò in his rebus, quæ nec lege, nec communi hominum æstimatione appretiari solent, ut sunt gemmæ, capilli, accipitres, canes venatici, equi pretiosi, & alia, quæ venduntur ad splendorem, decorem, delicias, & voluptates: pro talibus enim, seclusis fraude, & metu; potest tantùm accipi in pretium, quantùm venditor arbitratus fuerit, & emptor sciens, & prudens dare consenserit. Etenim, si nulla sit ejusmodi rerum indigentia in Republica, nec ulla necessitas ad nobilitatis in ea splendorem, sed tantùm ad curiositatem pertineant, justum pretium earum non aliter determinatur, quam æstimatione ementis, qui illas tanti facit, ut putet pertinere ad nobilitatis suæ, ac divitiarum splendorem dare tale pretium.) Hæc ex Navarra Reginaldus, ex quibus patet responsio ad positam dubitationem.

RESOL. LXXXIII.

An si in fasce herbarum, olerum, vel lignorum, quæ ad cibum hominum, vel ad pabulum animalium, vel ignem venduntur, inveniatur herba magnæ virtutis ignorata, possit emi pretio currenti?

Et infertur, quod qui sciret in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescentem posse illum emere non majori pretio, sed pretio currenti.

Idem dicendum est de lapidibus pretiosis, gemmis, & similibus. Ex p. 1. tr. 8. Res. 79.

§. 1. NEgativè respondet Turrianus *in 2. 2. com. 2. disp. 58. dub. 4. nu. 6.* Et rationem adducit, quia emens debet manifestare venditori ignoranti valorem rei venditæ: ut si quis vili pretio lapidem pretiosum venderet, tenetur emptor manifestare valorem lapidis: quando illum agnoscit. Ergo & in nostro casu idem dicendum erit: ignorantia enim vendentis non aufert pretium, quod res habet secundùm communem æstimationem eorum, quorum judicio in qualibet negotiatione assignandum est pretium. Sup. hoc et late, doctrina Res. not. ...

2. Sed, his non obstantibus, adversùs Turrianum stant ferè omnes Doctores: & ita docet Molina *to. 2. tr. 2. disp. 353.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 21. nu. 85.* & alii. Et ratio est: quia tota illa res, ad eum usum, quo vendi solet, non pluris, æstimatur. Unde ex his inferunt Doctores; quòd, qui sciret, in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescentem: posset illum emere, non majori pretio, quam secundùm externam superficiem valet: quia, licèt pretium sumatur ex communi æstimatione; communiter tamen ager ille non æstimatur ratione thesauri, vel venarum, ergo licitum est illum emere pretio currenti. Sup. hoc infra in tr. 6. Res. 16.

3. Et ita contra Armillam, Angelum, & alios tenent Doctores citati, quibus adde Rebellium *p. 2. lib. 9. q. 5. n. 2.* & alios penes Salas, *de empt. dub. 26. numer. 5.* qui etiam *num. 8.* ex multis rectè notat, quod si in aliqua regione res aliqua parvi æstimaretur, eamque ignorarent incolæ, posset parvo emi; sicut fecerunt Hispani, ementes aurum apud Indos: & si lapidariis esset ignota virtus alicujus lapidis pretiosi, qui scit illius valorem, potest communi pretio illum emere.

RE-

RESOL. LXXXIV.

An, qui vulgò vocantur Recatones, *sint obligati ad restitutionem?*

Et infertur primò Mercatores, sive alios posse sine onere restitutionis impedire, ne aliunde ab aliis merces in civitatem portentur, dummodò non efficiant fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus?

Secundò, posse quemlibet supprimere merces suas, usque ad tempus opportunum, quo eas majori pretio vendat.

Tertiò, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiamsi ob id pretium notabiliter augeatur? Ex p. 1. tr. 8. Res. 27.

§. 1. SUppono supradictos, qui à nobis vocantur, *Rigattieri*, impedire alios, ne merces emant ab iis, qui eas portant; sed eas ipsi anticipatè emunt, ita ut alii postea compellantur cariùs emere de manibus ipsorum. Hoc supposito, quæritur an obligandi sint ad restitutionem. Affirmativè respondendum est cum Rebellio *de oblig. just. p. 2. lib. 9. q. 18. sect. 3. n. 38.*

2. Sed ipse contrariam sententiam probabilem etiam esse existimat, & post illum Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 5. n. 5.* ubi sic ait: (Non desunt ex recentioribus, a quibus hujusmodi revenditores excusantur à mortali, & ab obligatione restituendi, etiamsi caritatem inducant: quorum sententiam non improbabilem existimat Rebellius: & patet ex ratione mox allata. Ita Bonacina. Et ante illum in casu simili Molina *de just. tom. 2. disp. 345. n. 5. concl. 3.* Filliucius *tom. 3. tr. 35. c. 8. n. 214.* & Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 20. nu.* 150. Et ratio est: quia tales non peccarunt contra justitiam, quando emerunt: nam suppono, emisse pretio justo currenti. Nec etiam supprimendo merces: quia non tenentur ex justitia tunc vendere; possunt enim illas in alia tempora servare, vel deferre in alia loca. Nec cives habent jus justitiæ ad eas emendas, nisi ipsi liberè voluerint. Quòd autem possint cogi à Magistratu, tantùm infert esse aliquod crimen contra bonum publicum; non autem contra justitiam particularem. Peccabunt ergo ad summum contra charitatem, & bonum publicum: sed non tenebuntur ad restitutionem.

3. Ex his infertur primò, cum Filliucio, & Lessio, *loc. cit.* posse sine onere restitutionis mercatorem, sive alium, impedire, ne aliunde ab aliis merces in civitatem portentur dummodo id non efficiat fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus. Secundò, posse quemlibet supprimere merces suas, usque ad tempus opportunum, quo eas majori pretio vendat, secluso monopolio: nam ita faciens utitur jure suo; habet enim jus consulendi sibi, & merces suas vendendi justo pretio. Et ita Reginaldus *tom. 2. lib. 25. c. 22. n.* 330. Tertiò, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiamsi ob id pretium notabiliter augeatur: quia sic facientes violant justitiam legalem, non autem commutativam: ergo non obligantur ad restitutionem: sed peccabunt ad summum contra charitatem, & prohibitionem Principis. Ita Bonacina, *ubi suprà, nu. 6.*

RESOL. LXXXV.

Solent aliqui merces certo pretio vendere, quæritur, an hoc sit licitum? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 116. aliàs 115.

Sup. hoc me- | §. 1. REspondeo cum Romualdo Coli *tract. de emptione*
[illegible] loco sup. | *cum pretio anticipato, c. 2. n. 6.* & Azorio *p. 3. lib. 8.*
in Res. [illegible]. | *c. 9. q. 4.* & aliis, licere merces certo pretio vendere quando dubitatur, num futuro tempore pluris, aut minoris æstimabuntur, in tali casu venditor, & emptor paris sunt conditionis; siquidem futurum pretium quomodo potest esse majus eo pretio quod nunc taxatur, sic etiam poterit esse minus, ac ideò emptor potest lucrari & perdere eadem ratione, qua venditor, & è converso.

2. Sed difficultas est in hoc Regno Siciliæ, ubi *ex Pragm. 1. 2. 3. & 4. tit. 61. tom. 1.* prohibetur certo pretio vendere oleum, vinum, frumentum, linum, &c. Sed respondeo, quòd cùm dictæ pragmaticæ, ut legentibus patebit fundentur in præsumptione fraudis, quoties fraus deficiat, & venditio celebretur modo, quò *suprà*, putarem in foro conscientiæ dictum contractum esse validum, & licitum, & contrahentes ad illud certum pretium teneri. Salva semper, &c.

RESOL. LXXXVI.

Celebris, & difficilis est ista quæstio. An tempore magnæ sterilitatis, & inopia pragmatica frumenti & aliorum rerum servanda sit in conscientia; vel liceat vendere frumentum secundùm pretium commune, & vulgare?

Et supponitur duplex esse rerum pretium; aliud legitimum, seu legale; aliud naturale, aut vulgare. Ex p. 1. tract. 8. Resol. 70.

§. 1. SUpponendum est ex Aristotele *lib. 2. Ethic. c. 7.* duplex esse rerum pretium; aliud legitimum, seu legale, aliud naturale, seu vulgare: legitimum vocant Authores quod lege Principis taxatum; & ideò dicitur legale: naturale verò id, quod communi æstimatione hominum statuitur: illud consistit in indivisibili mathematico; hoc non consistit in indivisibili, sed latitudinem habet supremi, medii, & infimi; seu rigorosi, vel rigidi; pii, & minimi. Ita D. Thomas *in 2. 2. q. 77. a. 1.* & ibi Cajetanus, Bañes, Aragon, Valentia, & Scotus *in 4. dist. 15. q. 7. a. 2.*

2. Hoc supposito, respondent aliqui Doctores, Pragmaticam, & taxam frumenti esse servandam sub pœna peccati mortalis, & obligationis restituendi, etiam tempore sterilitatis & inopiæ; & censent aliqui, contrariam sententiam nullam habere probabilitatem, nec esse tutam in conscientia. Ita Joannes de la Cruz *in director. conscient. p. 1. præcept. 7. q. 3. concl. 1.* Joannes Salas *tr. de empt. & vend. dub. 7. num. 3.* Michael de Palatio *de contr. lib. 2. c. 2.* Petrus à Navarra *de restit. lib. 3. c. 2. n. 2.* Bartholomæus Salonius *de just. tom. 2. q. 77. a. 2. contr. 2.* Basilius Poncius *var. disp. p. 1. q. 2. scholastica, c. 7. in fin.* & Petrus Ledesma *in sum. tom. 2. tr. 8. c. 32. difficult. 19. fol. mihi* 343. Et præcipuum argumentum, quod adducunt, est: nam communiter Doctores docent, quando lex est dubia, Principi obediendum esse; sed in nostro casu res est dubia, cùm multi Doctores asserant, taxam frumenti, etiam tempore sterilitatis, esse justam: ergo obligabit in conscientia.

Sup. hoc ex
tota doctrina
Res. seq. & ult.
& infra in Res.
§. Octavo & 9.
Ad ult.

3. Non desunt tamen Viri docti, qui contrariam sententiam tenent: & ita notat Ledesma, *ubi suprà*, communiter docere Patres societatis Jesu, & ex illis, qui scripta Typis mandarunt: P. Molina mordicùs sustinet hanc opinionem *de just. to. 2. tr. 2. disp. 364. n. 7.* ubi asserit (Si frumentum antea à lege erat taxatum pretio rationabili, ac moderato: ac mense Martio, & Aprili sterilitas magna in annum sequentem cõperitur ob pluviæ defectum, aut aliqua alia ratione, non tenentur homines deinceps, vendere triticum suum pretio tẽpore abundantiæ taxato. Quoniam præsumendum est, voluntatem Principis nõ esse, ut tanta superveniente sterilitate, lex, quæ tempore abundantiæ lata erat, vim adhuc retineret; neque si id Princeps vellet, lex jam tunc esset rationabilis, justa, ac proinde in conscientiæ foro non obligaret.) Hæc Molina. Atque hoc etiam voluisse videtur Navarra *in sum. c. 23. n. 88.* dicens, superveniente magna necessitate, tollitur omninò taxa: quem refert, & sequitur Rebellius *de obl. just. p. 2. lib. 9. q. 2. sect. 3. nu. 14.* In hanc sententiam fuit etiam Valerius Reginaldus *in sua praxi, to. 2. lib. 25. c. 16. n. 270.* asserens: (Quantumvis decursu temporis, merces pluris æstimentur communiter, quàm sit à lege taxatum; non ideò tamen licitum est secundùm illam æstimationem vendere cõtra hanc taxationem. Quanquam mutari debent leges, quãdo circũstantiæ notabiliter variantur; sique Princeps in eo esset notabiliter negligens, lex inciperet esse injusta, nec in conscientia obligaret.) Ita etiam docuit Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 1. n. 14.* ait enim (Mutatis circumstantiis, si Princeps esset negligens in pretio legitimo mutando, potest res vendi pretio vulgari.) Imò, ut notat Pontius, *ubi suprà*, ex Authoribus, qui mordicus defendunt primam sententiam nonnulli, quamvis inviti, in istam latenter relebantur, nam ex illis Salonius *loc. cit. n. 10.* sic ait. (Quod si progressu temporis viderint apertè, & evidenter ipsi venditores, mutatum esse pretium rerum cõmuniter apud omnes; quia variatæ sunt reverà circumstantiæ omnes, & mercium, & temporum, & emptorum ubique terrarum, duratque illa varietas nõ uno, aut altero anno: sed plurimis, nec propterea mutati pretia a lege, & Magistratib; tunc licèt eis vendere tuta cõscientia res suas, non solùm juxta legis taxationem; sed etiam juxta cõmunem usum fori ad arbitrium prudentum (Hæc Salonius. Sic etiam Navar. *ubi suprà*, & Arag. *in 2. 2. q. 77. a. 1. dict. 2.*

4. Ad Argumentũ contrariæ sententiæ respondetur tunc procedere, ut bene ex Suarez *in 3. p. tom. 5. disp. 4. nu. 5. & seq.* notat Salas *de legib. q. 96. tr. 14. disp. 10. sect. 2. num. 13.* quando justitia legis æquè probabilibus rationibus nititur: nam, si oppositum sit manifestè probabilius, subditi possunt se excusare ab observantia talis legis. Sed ita accidit in casu nostro.

nostro. Ergo, &c. Vide Molfesium *in sum. tom. 2. tr. 12. cap. 5. nu. 86.* qui asserit, primam opinionem Molinæ, & aliorum procedere, quando taxatio singulis annis efficitur: secundam verò opinionem Salas, & cæterorum procedere, quando taxatio efficitur universaliter, & uniformiter, habendo rationem fertilitatis, & sterilitatis. Vide etiam Malderum *in 2.2. tr. 5. cap. 2. dub. 1.* Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 4. num. 8.*

RESOL. LXXXVII.

An victualia debeant à Republica taxari, seu potius arbitrio vendentium relinqui?

Et quid est faciendum tempore necessitatis, & penuriæ? Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 64.

Sup. hac infra in Res. 53. & 54. in Misc. nimo 4.

§. 1. NEgativè prima facie videtur respondendum ex auctoritate Doctoris Navarri *in manuali c. 23. n. 88.* cujus consilium non contemnit Rebellius *de oblig. just. p. 2. lib. 9. q. 2. sect. 1. nu. 5.* Sed audiamus verba Navarri: Arbitror, inquit, rarissimè ponendam esse hanc taxam, tum, quia dat occasionem vendendi corrupta, & fere inutilia eodem pretio, quo sincera, & utilissima, tum, quia superveniente maxima necessitate annonæ, & frumenti, tollitur omninò taxa, & illa non incurrente parum est necessaria, tum, quia nemo divitum vult mutuare, neque vendere credito res taxatas, nisi pretio taxæ etiam tempore abundantiæ; tum, quia præbet occasionem innumerorum peccatorum mortalium mille modis taxam fraudantibus. Ita ille.

2. Sed contra doctum, & bonum senem, meritò insurgit vir in hoc genere nunquam satis laudatus Bartholomæus Salonius *in 2.2. tom. 2. q. 77. a. 1. contr. 2. num. 8.* & idem docet Ludovicus Lopez *de contr. lib. 1. cap. 13. §. secundùm quod pretium.* Probatur hæc opinio ex communi Doctorum sententia. Joannes de la Cruz *in director. conscient. p. 1. precept. 7. q. 2. dub. 2. concl. 2.* sic ait: Rex per suam legem potest taxare pretia rerum, & ita expedit boni communis conservationis, maximè pro rebus communiter singulis necessariis. Conradus *de contract. tr. 3. qu. 57. concl. 3. arg. 4. fol. mihi 272.* sic asserit; In lege *annonam, ff. de extraord. criminib.* mandatur Præsidibus Provinciarum, ut ad hoc suis statutis laborent, quòd annona non oneretur, & quia certum est annonam augeri si superiores non taxent pretium rerum venalium venditioni expositarum, igitur ad hoc tenentur. Ita ipse, & alii, ut Petrus Ledesma *in summ. tom. 2. tr. 8. cap. 33. concl. 6. difficul. 1.* Reginaldus *in prax. tom. 2. lib. 25. cap. 16. num. 289.* Petrus Tholozanus *in syntagm. juris lib. 36. cap. 29. nu. 10. & 11.* & novissimè Homobonus de Bonis *de exam. Eccles. p. 1. tract. 6. cap. 9. q. 43. in fin.* & tandem eruditissimus Bobadille *in sua politica, tom. 2. lib. 3. cap. 4. nu. 63.* ubi sic loquitur: Es cosa convenientissima à la Republica, que en los mantenimientos aya tassa, y postura, por loqual tienen los Dotores, que tambien, en los paños, y sedas, y en los mesones, y alquileres de casas, en que fuesse possible havia de averla. Et paulò post, los Romanos por esta causa tuvieron por bueno, y necessario govierno venderse por tassa, y precio cierto los mantenimientos, y consta de sus leges, y por las destos Reynos;) & *in n. sequentib.* latè docet quomodo Senatores debeant constituere pretia rerum venalium, probando omnia, ut ipse solet, cum authoritate multorum Doctorum; vide illum, & non pigebit te vidisse.

3. Nec desunt pro hac sententia firmandæ validissimæ rationes. Nam, ut docent Molina *de just. tom. 2. tr. 2. disp. 348. n. 4.* Molfesius *in sum. tom. 2. tr. 12. c. 5. nu. 64.* Graff. *p. 1. lib. 2. cap. 115. nu. 6.* & DD. *supr.* cit. & *infr.* citandi, ad justitiam justi pretii præcipuè considerendus est. Primò, multitudo, & penuria rerum. Secundò abundantia, & penuria pecuniarum. Tertiò, paucitas; vel multitudo emptorum. Quartò, varietas temporum. Sed ut optimè observant Lessius *de just. lib. 2. cap. 21. dub. 2. num. 8.* & Malderus *in 2.2. D. Thomæ tract. 5. c. 2. dub. 1.* Superiores meliùs cæteris possunt nosse has, & similes circumstantias, ex quibus æstimatio rerum crescit, vel decrescit, & minus erit corruptum circa tales taxationes ipsorum judicium; ergo propter bonum commune erit ab ipsis talis taxatio constituenda.

4. Et si forsan aliquando propter aliquas circumstantias pretia non sunt taxata à Republica, sed arbitraria sunt, certè (ait Lopez *ubi suprà*) non arbitrio ipsorum mercatorum, sed arbitrio prudentum, & peritorum arbitranda sunt. Tum, quia, sicut quisq. suspectus habetur judex in propria causa, ita & mercatores in hac sua causa judices essent depravati. Tum, quia cupiditas excæcat, ut facile à recto, in æquo deviant mercatores, si ex eorum affectu taxandæ veniant merces eorum. Tum, quia semper innecterent fraudes, obtendentes semper pro expensis, & laboribus accipere pretia cum aliqua accessione lucri, cùm tamen nequaquam semper eis liceat, præsertim cum sua ignavia, & imperitia interdum in causa sunt viles emendæ merces, earoque pretio, quas tunc idcirco minoris vendere tenentur. Ita Lopez, quæ quidem multùm sunt apte ad casum nostrum.

5. Ex quibus apparet responsio ad argumentum Navarri; nam plures fraudes, & majora inconvenientia sequerentur, si pretia rerum essent arbitraria, quam si taxarentur à Republica, & ut benè advertit Rebellius *ubi suprà* supradictis malis à Navarro recensitis Superioris, si rectè officio suo fungantur, occurrere possunt. Igitur concludendum ex his videtur, propter bonum commune, pretia rerum venalium esse à civitate taxanda. Et ideò noster Megala *2.2. lib. 2. cap. 6. q. 3. n. 89.* testatus est, quod regulariter hodie in Italia victualia taxantur à lege. Hæc circa præsentem casum pro temporis angustia breviter, & cursim collegi ad instantiam Vincentii Vanni Syndici hujus urbis. — Sup. contento in hac p. in Res. ... (marginal note, partly illegible)

6. Verùm post hæc scripta cursim, ut dicebam, legi doctissimum P. Thomam de Mercado, & quia codex rarus est, ponam per extensum ejus verba, sic enim *lib. 2. de contr. 6.* asserit: (Los mismos Reyes tassan en Cortes algunas cosas, y cometen generalmente, à los Magistrados, especialmente las que son necessarias y mas se gastan pan, vino, carne, pescado, fruta, paños, sedas, lienzos, criados, casas: sin las quales no se puede vivir ni passar. Porque sapiendo puntualmente, lo que valen, nadie puede agraviar en ellas, ni ser agraviado, en lo de mas, como brocados, terillas, joyas, y otras preseas no se requiere tanto la tassa, porque ni son tan menester, ni se gastan tan en comun, ni à la Republica se le da mucho valgan caro ni se puede tan claramente saber su valor; & paulò post addit. En ninguna manera conviene dexar el precio en confuso à la voluntad y arbitrio de los mercadores, porque cada uno es amigo de su interes, y subiran muy contra razon el precio, si en su mano se dexa assi que es justo; es muy necessario, que las ques mas, a la vida sirven y se gastan, se valveo por la Republica, las de mas se dexen al sucesso del tiempo. Ita ille.

7. Ex quibus elucescit magis veritas supradictorum. Limitanda tamen est nostra sententia tempore necessitatis, & penuriæ. Nam propter penuriam aliquarum rerum venalium, vel quæ extra regnum in civitatem asportantur, ut venditores exponant, & asportent dictas merces venales, in tali casu deberet magistratus relinquere arbitrio vendentium pretium supradictarum mercium, nisi dicas cum Bobadilla *ubi suprà n. 65.* in tali casu, præsertim penuriæ, detrendum esse pretium à Magistratu, & ego, ait ipse (siempre halle por buen remedio, y govierno faltando provision de alguna cosa por culpa de los tiempos, y sin malicia, ò dolo de los dueños, y vendedores, subir el precio della, porque luego cessa la falta, y se sigue en abundancia, conforme el refran, que dize Mercaderia cara de baxo del agua mana.) Ita ille, sed satis dictum sit circa præsentem quæst.

RESOL. LXXXVIII.

An qui vendunt fructus meliores pretio majori, deteriores pretio taxato, peccent, & teneantur ad restitutionem?

Et aliqua alia notantur quoad peccatum mortale tam venditorum, quàm emptorum in supradicto casu. Ex p. 1. tract. 8. Res. 35.

§. 1. REspondeo affirmativè cum Filliucio *tom. 2. tract. 35. cap. 4. n. 88.* ubi ita ait: (Sic pretium taxatum sit pro fructibus, & pomis, in singulas libras; venditores autem separent fructus meliores à deterioribus: & deteriores vendant pretio taxato, meliores verò occultè pretio majori: peccantne, & obligantur ad restitutionem? Respondeo affirmativè: quia pretium taxatum est pro utrisque permixtim. Idem dic de carnibus, piscibus, & aliis hujusmodi: hoc enim ipso, quòd est taxatum pretium, intelligitur comprehendere res ejusdem speciei, etiamsi sit modicus excessus in bonitate, vel deterioritate.) Ita Filliucius & Fernandez *in instruct. Confession. p. 3. c. 22. n. 4.* & alii.

2. Sed Homobonus *in exam. Eccles. p. 1. tract. cap. 17. qu. 180.* & Molfesius videtur excusare dictos venditores *in sum. to. 2. tr. 12. c. 5. nu. 89.* ubi ita asserit; (Si emptor vellet carnem electam, possent macellarii aliquid plus ultra taxã recipere ratione laboris, aut damni, quod residuo carnis sustinent ex venditione carnis electæ: quia alia minùs valet. Et idem est quoad eos, qui fructus vendunt: nam eadem est ratio. (Ita ille. Possent etiam dicti venditores ultra justum pretium aliquid exigere ratione gratitudinis, ut docet Rodriq. *in sum. tom. 4. cap. 172. nu. 1.* ita asserens: (Algunas vezes no pecan los vendedores, recibiendo mas del justo precio,

precio, si lo reciben, no come precio, si no por via de gratitud, con la qual les corresponden los compradores por la facilidad, y buena voluntad, que tienen los vendedores en las vender, porque aunque estan obligados à venderlas; esta facilitad, y voluntad eae de baxo de obligacion, y assi merecen, por via de gratitud alguna remuneracion.)

3. Sed hæc opinio Rodriquez esset vera, si illud plus liberaliter daretur; quod communiter non accidit: ab emptoribus enim tribuitur, quia justo pretio obsonia illa non haberent. Opinionem verò Molfesii non approbo: nam macellarii residuum carnis non electæ vendunt etiam pretio currenti, & non minùs, ot experientia docet, & Filliucius notavit; & si aliquando minùs vendunt, est longè major sine comparatione excessus pretii carnis electæ, quod injustè percipiunt. Ergo, &c.

4. Sed hic notanda sunt etiam duo in ordine ad emptores: & primò, ut benè observat Megala *in 2.2. lib. 2. c. 6. q. 3. n. 113.* caveant, ne spe majoris pretii inducat macellarium, & alios venditores ad electionem carnis: nam, si inducerent illum spe notabilis excessus pretii, & ipse emptor peccaret mortaliter, quia induceret proximum ad transgressionem taxationis pro notabili quantitate, nisi fortè ipse simpliciter peteret carnem electam, & macellarius spontè diceret, se nolle illam dare, nisi pretium excedat: nam tunc emptor rem licitam peteret; & consentiendo transgressioni, redimeret vexationem suam, sibique imputabit macellarius, si vendere non vult electam carnem, nisi cum excessu pretii, prout de usurario, & petente mutuum dicunt DD. Ita Megala, & Graff. *in suis dec. p. 1. lib. 2. cap. 93. num. 21.* qui etiam *n. 22.* notat, peccate dictos emptores; si conveniant cum venditoribus, ut falsis perjuriis, seu mendaciis decipiant eos, qui curam habent, ne obsonia carius vendantur, si ab eis invenirentur: nam in tali casu peccabunt mortaliter ob notabile præjudicium Reipublicæ. Er hoc procedit, ait ille, etiamsi postea dictum peccatum non committatur.

5. Et tandem observa cum Megala, *ubi suprà*, quòd nec à peccato excusantur macellarii, & ita vendentes, ob pœnam in edicto æstimatorio statutam: nam, illa non obstante, injustitiam committunt circa pretium. Nec etiam excusatur, ait Graffius, propter læsionem parvam: quia ad plurimum emptores addere solent duos, vel tres quatrinos: nam dicta parvitas non excusat, quando accipitur, vel fit intentione accipiendi notabilem quantitatem. Hęc omnia advertant Confessarii: quia ita in praxi, ut plurimùm, evenire solet. Sed ad majora transeamus.

RESOL. LXXXIX.

Cùm in hoc Regno Siciliæ pretium, quo venduntur boves, sit à Regia pragmatica taxatum, quæritur modò; an Petrus, qui habet aliquos boves in bonitate excedentes alios, possit illos vendere ultra taxam dictæ pragmaticæ?

Idem est dicendum de vino, tritico, &c. & de cæteris mercibus, quarum pretium fuerit à lege taxatum. Ex p. 1. tr. 8. Res. 52.

op. hoc infra ... Tertium. §. 1. SEcundùm opinionem aliquorum, ut Joannis de Salas *tract. de empt. & vend. dub. 12. num. 9.* respondendum est negativè. Et probatur hæc opinio: quia taxa potest & vult, propter bonum commune, rebus valdè inæqualibus idem pretium imponere: & oppositum esset ostium aperire in commune damnum violatione legis: multi enim dicerent, v. g. suum triticum, & suos boves esse notabiliter meliores aliis, qui communiter vendi solent. Ergo, &c.

2. Mihi tamen opinio affirmativa visa est probabilior, & sæpè in praxi eam consului, nec desunt Authores pro hac opinione firmanda: nam illa sequuntur Lud. Molina *de just. tom. 2. disp. 364. num. 11.* & Reginald. *in sua praxi, to. 2. lib. 25. c. 16. sect. 3. n. 284.* Qui asserunt, quòd, etsi triticum, vel vinum, quod aliquis vendit, aliquantulò melius sit eo, quod venditur communiter; non ideò licet, vendendo illud, taxam a lege definitam transgredi: nam modicum pro nihilò reputatur: sed propter notabilem excessum in bonitate licitum esset vendere ultra pretium à lege taxatum. Et probatur: quia, sicut vendens triticum in bonitate longè inferius, ac deterius tritico, quod communiter venditur, eò quòd à vermibus sit corrosum, debet minuere pretium, quo communiter venditur triticum; ita quando triticum in bonitate est longè melius, possunt venditores augere pretium quo communiter vendi solet: & idem judicium est de cæteris mercibus, quarum pretium fuerit lege taxatum. Ex his respondendum est affirmativè ad superius quæsitum, cujus doctrina aufert Confessarius multos scrupulos.

RESOL. XC.

Quidam habebat multa dolia vini generosi, cui apponebat magnam quantitatem aquæ, sed ex illa mistione non efficitur deterius eo, quod passim venditur, ab aliis. Quæritur modò, an possit tuta conscientia sine onere restitutionis in venditione talis vini, exigere totam pretium à lege taxatum?

Idem potest quæri de tritico, & aliis. Ex p. 1. tr. 8. Res. 51.

§. 1. NOn desunt DD. qui prorsus negant hanc mistionem fieri posse. Sic Petrus de Ledesma *in summ. part. 2. tract. 8. cap. 32. post concl. 7. diff. 2. fol. mihi 425. colum. 2.* Rebellius *de oblig. just. part. 2. lib. 9. quæst. 9. n. 17.* & Salas *tract. de empt. & vendit. dub. 21.* qui etiam citat Medinam, Molinam, Navarrum, & Rodriquez. Et probatur hæc opinio: nam lex, v. g. taxat triticum, quale ex area adduci solet, non quale facit industria fraudulenta. Igitur, si tale triticum ex industria cum aliqua mixtione venditur, minori quidem pretio vendi debet, quàm sit à taxa legis præscriptum. Adde, ut ait Azorius *part. 3. lib. 8. cap. 23. quæst. 3. in fine*, quòd qui vinum aqua perfusum vendit, eo ipso vendidit plus, quàm habeat: nam, si habeat tres amphoras, vendit plus, quàm tres amphoras. Ergo, &c.

2. Propter has rationes probabilis est hæc opinio: sed mihi longe probabilior sententia affirmativa videtur, quam sequuntur Lopez *in instruct. conscient. part. 2. cap. 47. aliàs 192.* Joan. de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. præcept. 7. quæst. 3. dub. 6. concl. 2.* Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tr. 8. cap. 7. q. 21.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 11. num. 87.* qui ait: (Cur quis rem suam non potest ad eum statum reducere, in quo sunt res aliorum; & tunc eam vendere eodem pretio, quo alii? Fit hoc interdum in vino, tritico, & similibus speciebus, dum vino valdè præstanti miscetur aliud tenue, vel aqua; aut tritico valdè puro secale; ea tamen moderatione, ne non sint deteriora, quàm quæ ab aliis passim venduntur:) Hæc Lessius.

3. Putabam, hanc sententiam citatos DD. tantùm patronos habere; sed postea inveni Martinum Bonacinam, virum doctum: etiam illam amplecti *in disp. 3. de contract. q. 1. punct. 6. num. 17.* & probat validissimis rationibus, quas accipe. Nam, asserit: talis venditor nullum damnum, vel injuriam infert emptori: non enim tenetur illa tradere res majoris perfectionis, & integritatis, quàm ab aliis vendantur. Secundò, æstimatio rei desumitur per ordinem ad usus humanos: cùm autem, verbi gratia, vinum per admistionem illam aquæ sit adhuc æquè utile ad usus humanos; ad quos emitur: ergo aliquis sic vendens, non peccat contra justitiam, neque tenetur ad restitutionem, cùm nullius damni causa censeatur.

RESOL. XCI.

An Cives Panormitani possint vendere vinum ex eorum vineis, & prædiis collectum ultra pretium à lege impositum, & ut vulgo dicitur A cannetela?

Non autem si vinum ex aliis vineis emant, ut vendant, quia tunc peccant, & tenentur ad restitutionem. Ex par. 1. tract. 8. Resol. 88.

§. 1. REspondeo affirmativè, ex privilegio meritò illis concesso, ut spe tali lucri allecti efficaciùs invigilent ad vinearum cultivationem, quæ in territorio dictæ civitatis existunt.

2. Sed notandum est, non posse, nisi vinum, quod ex suis propriis vineis collegerunt, tali pacto vendere; non autem, si vinum ex aliis vineis emant: & contrarium facientes peccant, & tenentur ad restitutionem; quia privilegium hoc illis non concedit, sed tantùm loquitur de vino à propria vinea collecto, quod est valdè notandum: non enim defuerunt, qui contrariam sententiam in praxi deducere volebant: sed ego semper contrarium sensi; nec aliter dicendum est.

RESOL. XCII.

Votum pro Illustrissimo Senatu Panormitano circa moderationem privilegii, seu consuetudinis permittentis Civibus hujus urbis non vendere vinum collectum juxta taxam.

Et inter alia, quæ pro elucidanda doctrina hujus quæstionis docentur, adducitur, quod privilegium, quod transivit in vim contractus, est ultro, citroque obligatorium, nec potest sine causa revocari.

Et quod taxa frumenti in anno magnæ sterilitatis non est mutanda, sed servanda? Ex p. 2. tr. 17. & Misc. 3. Res. 1.

§.1. Circa præsentem quæstionem, supposita veritate facti, pro dominis vinearum faciunt hæc argumenta.

Primò ex causa justa, justè conceditur aliquibus vendere ultra taxam, ut notat Megala *in 2.2.lib.2.c.6.q.3.n.* 105. Molina *to.2.tr.2.disp.364.n.17.* Ledesma *in summ. tom.* 2. *tr.* 8. *c.* 32, *diffic.* 12. Sed hoc accidit in casu nostro, Ergo, &c.

2. Secundò, privilegium quod transivit in vim contractus, est ultro citroque obligatorium, nec potest sine causa revocari, ut notant undecim Doctores, quos citat doctissimus Regens noster Corsertus *in Propugnaculo vectigalis adversùs Messanenses, fol.* 25. quibus ego addo ex Jurisperitis Gomez *in leg.* 40. *Tauri, n.* 89. Menochium *cons.* 66 t. *num.* 15. Molinam *de primog. lib.4.cap.3.num.*18. Cabedum *Lusit. decis.* 95 *num.* 14. Riccium *part. 4. collectan.* 862. Borrellum *de praestan. Reg. Cathol. p.53. num.9.* Martam *de claus. part. 1. claus.* 195. *num.* 9. Velascum *consult. 62. num. 5. & cons. 120. num.9.* & ex Theologis Salas *de legibus*, *disp.*20. *sect.* 20. *num.* 126. Suarez etiam *de leg. lib.8.cap.37.num.* 7. Sanchez *de matrim. tom. 2. lib. 8. disp. 33. num.* 20. & novissimè doctissimum Basilium Pontium etiam *de matr. lib.8.cap.19.§.2.num.* 15. sed privilegium, de quo loquimur, transisse in vim contractus apparet, quia ex illo allecti, ideo aliquis vineas emerunt, Ergo, &c.

3. Tertiò, pretium vini, quod Senatus vult moderare, non videtur ita excessivum, ut aliqui supponunt, si consideretur notabilis excessus bonitatis supradicti vini, & ideo docuit Homobonus *de exam. Eccles. p.2. tract.9. cap. 3. quaest. 3.* Molina *tom.2. tr.2. disp.362. num.7.* Reginaldus *tom.* 2. *lib.* 25. *cap.* 16. *sect.* 3 *num.*284. Bonacina *de contrev. disp.3.q.3. punct.4. n.*15. cùm aliis, quod * frumentum notabiliter melius potest vendi ultra taxam. Sed vinum, de quo loquimur, est sine comparatione, notabiliter melius. Ergo justè ita carius venditur.

Sup. hoc supra in Ref. 19. & infra in §. Ad tertium, hujus Ref.

Sup. hoc lib. 2. illa §.§.1. Sed lege. cum per totum.

4. Quartò, domini vinearum ut plurimum ita carius vendunt vinum in æstate, sed in dicto tempore adsunt multi emptores, & penuria vini. Ergo justè ejus pretium augetur ut notant Lessius *lib.*2.*cap.*21.*dub.*4.*num.*30. Filliucius *tom.* 2. *tractat.*35.*cap.*4.*num.*93. & alii communiter. Adde, quòd vinum multum minuitur in quantitate, quando à dominis in æstate conservatur. Ergo, &c.

5. Quintò, statuta alicujus civitatis, per suum superiorem confirmata, non possunt remitti ab ipsa civitate, sed consuetudines civitatis Panormi fuerunt a Carolo V. confirmatæ. Ergo non possunt amplius per ipsam civitatem solam, sine consensu Regis, remitti, vel mutari.

6. Sextò, in tali venditione nulla injuria fit emptoribus, quippe qui emere non coguntur; volenti autem, ac consentienti nulla fit injuria; ergo, &c. Et ita in simili casu asserebant aliqui apud Molinam *tom.* 2. *tract.* 2. *disp.* 364. *num.* 11. Adde quod in tali venditione censentur emptores excessum pretii liberè condonasse. Ergo, &c.

7. Septimò, *in lib.* 1. §. *si hares*, *ff. ad Treb. & in leg. quaerebatur*, *ad leg. Falc. & in leg. si quis uxor*, §. *ult. ff. de furtis*, habetur quòd res tanti valet, quanti vendi potest. Idem *in l. si pretio*, §. *ult. ff. locati*, dicitur, quòd in emendo & vendendo naturaliter concessum est, quod pluris sit, minoris emere; quod minoris sit, pluris vendere, & ita invicem se circumscribere. Ergo, &c.

Sup. hoc infra in §. Ad septimum, hujus Ref. vide etiam Ref. ejus primo loco.

8. Octavò, tandem sic argumentor. Hoc incrementum, ultra taxam legalem, ab Illustrissimo Senatu dominis vinearum concessum, videtur injustum, quia ex illo sequitur, quòd eodem pretio vendatur vinum tempore sterilitatis, quo venditur tempore abundantiæ, sed hoc est iniquum. Ergo, &c. Et ita * tempore magnæ sterilitatis, Pragmaticam & taxam frumenti non esse servandam testatur Navarrus c. 25 *num.*88. Molina *tom.2. tractat. 2. disp.* 363. Rebellius *part. 2. lib. 9. quaest. sect.* 3. *n.* 14. & alii.

§. Sup. hoc inf. in §. Ad ult. & in aliis ejus num.

9. Sed his minimè suffragantibus, dicendum est, ad Illustrissimum Senatum spectare, ne victualis pretio excessivo vendantur pro libidine venditorum: ut habetur *in l.*1.§. *cura carnis*, *ff. de offic. praefect. verb.* & notavit Avila *cap.*17. *praetorum*, *glossa*, *Arazonabiles*, *num.* 1. & 4. Mexina *in prag. taxa panis*, *concl.*1 *num.* 3. & alii communiter non enim ad bonum regimen confert, relinquere arbitrio, venditorum pretia rerum, ut solidè probat Salon. *tom.*2. *in* 2.2. *quaest.*97. *art.*1. *contr.*2. *n.*9. Mercator *de contrav. lib.*2. *cap.*6. Lopez etiam *de contr. lib.*2. *cap.*3. & alii. Confirmatur hoc etiam ex *l. pretia*, *ad legem Falcidiam*, ubi sancitur, pretia rerum non debere ex affectu, & utilitate singulorum institui. Unde ex his colligit Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori*, *ver. venditio*, *differ.* 1. *num.* 2. in quantum animæ discrimen sint demersi communiter omnes vendentes res, quantum pretium à Republica non taxatur. Nam solent petere ut plurimum pretium adeò immoderatum, ut facile decipiant in geminato, & amplius: quòd est valde deplorandum. Ita Valerus.

Sup. hoc supra in Ref. 85.

10. Nec valet dicere, supradictum vinum ita carius vendi ex privilegio, seu consuetudine, quàm domini vinearum habent. Nam respondetur, quòd privilegium eorum, quod patet ex contextu consuetudinis, & notat Marius Muta *hic in cap.*61. *num.* 19. est, ut possint vendere vinum ultra taxam meræ. Sed non sequitur ex hoc, ut habeant privilegium vendendi vinum, quo pretio voluerint, & exorbitanter, nam si aliqui quoad privilegium a lege taxationis eximuntur, comparatione ipsorum manet latitudo pretii naturalis. Unde in casu simili notavit Turrian. *in* 2. 2. *tom.* 2. *disp.* 57. *dub.*5 *num.*2. Molina *tom.*5. *tractat.*2. *disp.* 364. *num.* 13. Ledesma *in summa tom.*2. *tract.*8. *cap.*32. *diffic.* 11. quòd alienigenæ asportantes in Lusitaniam triticum ex Castella, à lege taxationis, per leges, & privilegium eximuntur (ut sunt in nostro casu domini vinearum) & tamen, hoc privilegio non obstante, tenentur ex mente supradictorum DD. vendere dictum triticum intra latitudinem justi pretii naturalis, quod in eo loco, ex natura rei, seclusa taxatione legis, haberent: in qua latitudine poterunt vendere pretio supremo, non autem majoris nec ad hoc concessa est facultas, aut donatio Regis, vel Reipublicæ, aut Turrian. & Molina *ubi supra*, quæ omnia determinant in specie casum nostrum, sicut etiam determinatur per ea, quæ adducit Megala *in cons.* 20. *numer.* 5. & *seq.* vide etiam Filliuc. *tom.* 2. *tract.* 35. *cap.* 4. *num.*39.

11. Deinde etiam pro Illustrissimo Senatu dicendum est, quòd privilegiū meretur amittere, qui privilegio abutitur: ut habetur *in c. suarum, de priv. leg.* & in aliis juribus adductis per Barbos. *in suis collectan. tom.*2. *lib.*5. *tit.*33. *cap.* 11. *num.* 25. & privilegium cujuscunque conditionis, & qualitatis sit, cessat omnino, quando incipit esse iniquum; ut patet *in l. ex facto de vulgar. & pupill. & in cap. suggestum, de decimis*: & notavit doctissimus Jurisconsultus Christophorus de Anguiano *in tract. de legibus*, *tom.* 1. *lib.* 2. *controv.* 15. *numer.* 19. Hæc autem omnia evenire in casu nostro patet, nam domini vinearum abutuntur supradicto privilegio: nam illud eis concessum fuit, ut ferventiùs ad vinearum culturam incumberent, permanendos tamen in venditione vini intra limites justitiæ, non autem vendendo illud exorbitanter; neque Illustrissimus Senatus poterat permittere vendi vinum à dominis supradictis pretio excessivo: nam hoc esset concedere privilegium iniquum contra justitiam commutativam, quæ consistit in æqualitate rei, & pretii, ut post D. Thomam *in* 2. 2. *quaest.*77. *art.*1. *in corpore*, & *ad primam*, docet Regius *in suis resol. cas.* 10. *num.* 1. Homobon. *in examine Eccles. part.*2. *tract.*9. *cap.*3. *quaest.*3. Vega *in sum. tom.* 1. *cap.* 121 *cas.*6. Turrianus *tom.*5. *in* 2. 2. *disp.* 57. *dub.* 1. *num.* 3. & alii communiter.

12. Unde ex his omnibus apparet rectè Illustrissimum Senatum abstulisse abusum supradicti privilegii, & illud moderasse intra latitudinem justi pretii naturalis, & si aliquid amplius, ultra pretium rigorosum naturale, in ista taxatione, Senatus imposuerit, ut imposterum justificetur, dicendum est, excessum illum à Republica, & omni populo concedi, ac condonari, quia bono communi expedit, ita cives allicere ad vinearum culturam.

13. Restat modò respondere, ad argumentum superiùs adducta. Ideo ad primum respondetur rectè aliquando aliquibus permissum esse, vendere ultrà taxam, ut est in casu nostro, non autem exorbitanter, ut asserunt mihi fecisse, usque adhuc, dominos vinearum; sed intra latitudinem justi pretii naturalis, ut de alienigenis asportantibus frumentum in Regnum Lusitaniæ; supra notandum est.

14. Ad secundum respondetur, quòd dictum privilegium, dato, & concesso, quòd transierit in vim contractus, modò non tollitur ab Illustrissimo Senatu, sed reducitur intra limites justitiæ, & ut à principio concessum fuit; & ego puto, majores nostros vendidisse quidem; ut hodie multi faciunt, vinum ultra taxam, non autem extra latitudinem pretii naturalis.

15. Ad tertium respondetur, contra opinionem Monæ, & aliorum, insurgere Filiuc. *tom.*1. *tr.*35. *c.*4. *n.*86. Sallas *tr. de empt. & vend. dub.*12. *num.*9. & alios. Sed quidquid sit de probabilitate hujus sententiæ, etiam secundùm illam respondeo, quod excessus bonitatis supradictorum vinorum, meretur aliquid amplius, non autem totum id, quod domini vinearum exquirunt. Et Illustrissimus Senatus hæc maturè considerans, & omnes alias circumstantias in tali casu necessariò considerandas ideo licentiam præbet, ut imposterum ultra taxam pretii legitimi, cùm aliquo incremento, vinum supradictum vendatur. Et notandum est cum Azorio *part.*2. *lib.*8. *cap.*22. *quaest.*3. Joan. de la Cruz *in direct. consc. part.*1. *praecept.*7. *quaest.*3 *dub.*2. *concl.* 2. & aliis communiter,

Sup. hoc in §. Te[rtio] ... in alia

ter, quòd in casu nostro, & similibus, non est à Senatoribus taxandum infimum pretium pro viliori vino, nec supremum pro perfectiori, sed medium utrique proportionatum, nec in hoc attendenda sunt damna, vel commoda unius, aut alterius.

16. Ad quartum respondetur, quòd quia Senatus istas, & alias circumstantias, ut supra dictum est, maturè consideravit; ideo concedit, quòd dictum vinum cum incremento vendatur. Sed non sequitur, quòd stante dicta penuria vini, & abundantia emptorum, possit vendi pretio exorbitanti, ut modò vendi supponit Senatus.

17. Ad quintum respondetur, negando assumptum, cum doctissimo Jurisconsulto Hispano Christophoro de Anguiano, qui novissimè edidit *tract. de leg. tom. 1. lib. 3. contr. 6. num. 2.* ubi probat, quòd statuta Communitatum inferiorum, puta unius civitatis, per Principem confirmata, possunt per easdem Communitates remitti, & confirmatio Principis in tali casu solùm operatur firmitatem statuti, qua non obstante possunt cives, ut universi illud revocare, ut accidit in casu nostro, licèt non revocetur absolutè dicta consuetudo, sed abusus circa illam tolluntur.

18. Ad sextum respondetur, non esse licitum majus pretium pro vino recipere, quia nemo cogitur illud emere: volenti autem non fit injuria; nam pari ratione, ut benè ait Rebellius *part. 5. lib. 9. qu. 2. sentent. 1. num. 7.* nulla emptio, quantumvis magno pretio ab emptore non coacto facta, esset injusta: nec item usura damnanda, si ex credito, vel ex mutuo, lucrum à debitore non coacto, reciperetur; quæ omnia concedere absurdum est. Ergo, &c. Falsum est etiam, emptores in tali casu censeri excessum pretii cōdonare. Nam respondeo cum Jo: Valero *in differentiis utriusque fori, different. 1. num. 5. ver. venditio*, vix esse ullum, qui spontè velit dare plus justo pretio, sed communiter id contingere, vel quia decipitur ignorans verum pretium, vel quia non potest aliter rem habere. Imò Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. num. 37.* & Tanner. *in 2. 2. D. Thom. disp. 4. quæst. 7. dub. 2. num. 33.* Navarr. *de rest. lib. 3. cap. 2. à num. 45.* & alii docent, talem donationem minimè præsumendam esse, nisi conjunctio aliqua sanguinis, vel amicitiæ intercedat, etiamsi emptores sciant pretium rei, & liberè contrahant, absque fraudis, aut coactionis admixtione. Vide etiam Salas *de empt. & vend. dub. 26. num. 8.* & Filliuc. *tom. 2. tract. 25. cap. 3. nu. 69. & 70.* Adde quòd in nostro casu ementes putabant pretium illud esse justum, propter privilegium, quod domini vinearum asserebant habere, & ideò non potest ulla species donationis in tali emptione præsupponi. Ergo, &c.

Sup. hoc supra dictis n. 8. Ref. 8. & ab eo ejus sec. [margin note, partly illegible]

19. Ad septimum respondetur, quòd res tanti valet, quanti vendi potest, in quibusdam rebus raris, curiosis & pretiosis, quæ solùm ad splendorem pertinent. Sed verius est contrarium, & ita docet Tanner. *in 2. 2. disp. 4. q. 7. dub. 2. num. 34.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 3. num. 16.* Bonacina *de contract. disp. 3. quæst. 2. punct. 4. num. 28.* Navarrus *cap. 27. n. 78.* cum aliis. Aliqui* verò asserunt supradictum axioma esse verum in venditione sub hasta; sed hoc displicet Molinæ *tom. 2. tr. 2. disp. 349. num. 11.* Megalæ *in 2. 2. l. 2. c. 6. q. 2. num. 79.* Molfes. *in summ. tom. 2. tract. 15. cap. 5. num. 148.* Salon. *in 2. 2. q. 77. art. 1. contr. 5.* & alii.

Sup. hoc supra in Ref. 85. & hic supra in §. septimo hujus Ref. — *Sup. hoc supra in Ref. 30. & in aliis ejus not.* [margin notes, partly illegible]

20. Dicendum est igitur, quòd res tanti valet, quanti vendi potest, intra latitudinem justi pretii naturalis, non autem extra; & ita docet Azor. *p. 3. l. 8. cap. 21. q. 5.* Lopez *de contract. lib. 1. cap. 13.* Joan. Valer. *in differentiis utriusque fori, ver. venditio, differ. 1. num. 1.* qui citat Navarram, Rebellium, & alios communiter.

21. Ad illud verò, quòd per *l. si pretio* concedatur licere naturaliter ementes, & vendentes se decipere: Respondeo cum Malder. *in 2. 2. tract. 5. cap. 2. dub. 2.* Turrian. *tom. 2. in 2. 2. disp. 75. num. 4.* Pitigiano *in 4. sent. tom. 2. disp. 15. quæst. 2. art. 2.* & aliis DD. supracitatis, illa verba, *licere naturaliter*, intelligenda esse de deceptione intra medium justi pretii: vel concessum esse in foro externo, idque naturaliter, quòd naturalis ratio dictet, ejusmodi concessione vitandas esse lites. Secundùm ergo naturalem rationem in foro externo significatur, permitti quod coram Deo, & secundùm eamdem rationem naturalem non licet: & ita etiam respondet glossa *in cap. cùm dilecti, de empt. & vend. post D. Thomam in 2. 2. quæst. 77. art. 1. ad 1.* Vide etiam Salas *tractat. de empt. dub. 26. num. 8.*

Sup. hoc supra in Ref. 8. & in ... hic sup. in §. ... hujus Ref. [margin note, partly illegible]

22. Ad ultimum respondetur, quòd tempore maximæ sterilitatis, quod Deus avertat, Illustrissimus Senatus in hoc tunc maturè providebit; & aliquis contra Doctores illos, posset etiam respondere, nihil immutandum esse, quia in tali casu annus penuriæ compensatur cum anno abundantiæ, & ideo asserunt Doctores, quòd taxa frumenti in anno magnæ sterilitatis non est immutanda, sed servanda. Et ita docet Petr. Navarr. *de rest. lib. 3. cap. 2. num. 5.* Michael de Palatio *de controv. lib. 2. cap. ...* Pontius *variarum disp. 5. q. 2. scholastic. c. 7. in fine*, Ledesma *in summa, tom. 2. tr. 8. cap. 23. diffic. 19.* Salas *de empt. & vendit. dub. 7. num. 3.* & novissimè Joan. de la Cruz *in direct. consc. p. 1. præc. 7. q. 3. dub. 3. concl. 1.* ubi asserit, hanc sententiam esse communem in schola Divi Thomæ; & inter Regios Hispaniæ Consiliarios.

23. Et hæc circa præsentem dubitationem satis dicta sint, quæ olim scripsi ad instantiam Illustrissimi D. Cæsaris Cajetani Marchionis Sciurtini Prætoris hujus orbis, viri amicissimi, probitate, & rerum experientia insignis.

RESOL. XCIII.

An qui vendit vinum aqua dilutum descendendo tamen in pretio tantum, quantum tum eo vitio valet, quod emptori non manifestat, an peccet, & teneatur ad restitutionem? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 80.

§. 1. NEgativè respondet Homobonus *de examine Eccl. tom. 2. tract. 9. cap. 4. q. 8.* ubi sic asserit: (Si emptor vinum illud statim erat consumpturus, & ob illud occultum vitium, quòd sit aqua dilutum, subtacuit, & in pretio descendit; tum à peccato saltem lethali, & à restituendi obligatione immunis erit, cùm jure suo usus fuerit, nec ulla injustitia intercesserit. Secùs, si illud erat conservaturus, vel alteri venditurus; ita ut sibi, vel secundo emptori damnum crearetur: tunc enim, & charitatem, & justitiam læsisset, si emptorem de occulto vitio non admonuisset. Ita ille: & Salas *tract. de empt. dub. 34. n. 4.*

Sup. hoc infra in Ref. 112. — *Sup. hoc Secùs, quomvis recitatur in Ref. ... præcertim, §. Notandum.* [margin notes, partly illegible]

2. Alteram verò limitationem supradictæ opinionis apponit Turrianus *in 2. 2. disp. 58. dubit. 6. num. 1.* videlicet, ne talis venditio sæpiùs efficiatur: quia ex tali modo vendendi poterit minui commune pretium justum: nam, licèt vendendo dictum vinum aqua mixtum, non inferatur damnum emptori; fieri tamen poterit, ut pretium ejus mensuræ vini, aqua mixti, minuatur. Cùm enim ementes non agnoscant mixtionem aquæ, existimant minui pretium, atque adeò ab aliis venditoribus nolunt emere majori pretio. Unde ex his apparet, quòd sæpiùs ita vendens inferret injustitiam, & damnum.

RESOL. XCIV.

An, si quis tradat aliquibus vinum, ut nomine suo vendatur, si cognoscat illos minuendo mensuram & admiscendo aquam vendituros, peccet?

Ex quo infertur possit quemquam pecuniam apud usurarium apponere, etiam si sciat fore illi materiam usuræ exercendæ.

Ex quo etiam deducitur, licere deferre munera concubinæ judicis, ut pro se apud judicem intercedat, dum adest periculum alicujus gravis nocumenti, vel si aliàs jus suum à judice minimè consequi posset? Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Ref. 44.

§. 1. AFfirmativam sententiam docent Sanch. *in summa, tom. 1. lib. 1. cap. 7. num. 37.* & Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 8. c. 11. num. 63.* quia sic tradentes vinum, ipsi reverà illud vendunt, ac injustitiam per tabernarios, tanquam per suos ministros censentur committere.

Sup. hoc in eod. seq. & in ... Ref. 75. §. Nota in principio. [margin note, partly illegible]

2. Sed in hoc posse excusari sic tradens vinum, si duo supponantur, existimo. Primo si adsit justa causa tradendi, quia, videlicet paterentur grave damnum. Secundum quòd tradant ministris vinum vendendum justo pretio. Nec obstat, quòd sciant dictos ministros fraudibus usuros, quia illa vini traditio non est ex objecto mala, sed indifferens; ergo licèt tradentes sciant ministros fraudibus cum emptoribus usuros, non propter hoc peccant vinum illis tradendo, si aliàs grave damnum paterentur. Et ideo Doctores asserunt, posse quem pecuniam apud usurarium deponere, etiamsi sciat fore illi materiam usuræ exercendæ, & ita docent Cajetan. *2. 2. quæst. 78. art. 4.* Bannez *q. 74. art. 4. dub. 1. ad 2.* Aragon. *quæst. 62. art. 5. ad ult.* Salonius *eadem qu. 65. art. 5. contr. 2. ad ult.* & maximè, ut suppono in casu nostro, quando adest urgens, & justa causa, ut docet Valentia *tom. 5. disp. 5. quæst. 21. punct. ult. in fine.* Molin. *tom. 2. tract. 2. disput. 331. vers. de eo qui apud usurarium*, Rebell. *p. 5. lib. 2. quæst. 16. sect. 4. n. 20.* & alii.

Sup. hoc in ... Ref. 71. & 71. §. Item, & in Ref. nec ... in §. ... & in §. ... [margin note, partly illegible]

3. Ex his deducitur etiam contra eundem Sanch. *ubi suprà, n. 38.* licere deferre munera concubinæ judicis, ut pro ipso apud judicem intercedat; dum adest periculum alicujus gravis nocumenti, vel si alias jus suum à judice minimè consequi posset; nec in tali casu litigans intendit fovere turpem amorem concubinæ, ac eo, uti, sed tantùm necessitati suæ consulere. Et ita docent Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 8. cap. 13. n. 62.* ubi ait, ita etiam consuluisse plures alios

Sup. hoc in ... Ref. 30. ... & ... Nota ferendo ad mod. ... Quidquid. [margin note, partly illegible]

viros doctos, & timoratos. Et novissimè post hæc scripta hanc sententiam adversùs Sanchez docet Castrus Palaus *in opere moral. tom. 2. tr. 6. disp. 6. punct. 15. n. 2.*

RESOL. XCV.

An sit licitum vendere vinum tabernariis, si sciat illud postea revendere aqua mistum?

Et quid, si in nomine ipsius domini tabernarii venderent vinum, & sciente domino illud corrupissent, secus si dominus vini id nesciret, quamvis timeretur talis admistio? Ex p. 5. tr. 7. Res. 39.

Aliàs in Res. quæ hic est antecedens, & in eo. tr. 5. Res. 9) Nota quoto ad mod.

§. 1. DE hac quæstione alibi dictum est, nunc tantùm apponam verba Molfesii, *in summ. tom. 1. tract. 8. c. 10. n. 63.* ubi sic ait. Deducitur sextò, quòd si quis venderet vinum suum tabernariis justo pretio, & tabernarii postea corrumperent illud vinum cum aqua, vel alio vino inferioris conditionis, excusatur venditor. Secus si nomine ipsius domini tabernarii venderent vinum, & sciente domino illud corrupissent; secus si dominus vini id nesciret, quamvis timeretur talis admixtio: nam raro quis inveniet tabernarios, de quibus id timeri non possit, & satis est ut dominus vini directè non cooperetur malitiæ tabernariorum; & quòd justè negotiationem suam faciat. Ita ille.

Sup. hoc in Resol. 1. non. praecedent. §. 1 ad medium, & facit in aliis suo loc.

2. Sed mihi circa hæc quæ docet Molfesius, placent ea, quæ docet Merolla *tom. 1. disput. 2. cap. 4. corollar. 6. num. 304. & seq.* ubi sic ait. Quod dictum est de deponentibus pecunias apud usurarios, dicendum est etiam de vendentibus vinum tabernariis, quos norunt, diversis fraudibus fore, vinum plus justo pretio vendituros, ut minuendo mensuram, admiscendo illi aquam, &c. Si enim absque gravi damno possunt illis non vendere, tenentur sub morali abstinere, quia absque justa causa præbent alteri occasionem peccandi cum injuria tertii. Secus verò si non vendendo illis aliquod grave damnum paterentur, ut quia non inveniunt alios emptores; de quibus prædictæ fraudes timeri non possent. Quòd si hi non vendunt vinum tabernariis, sed tradunt vinum illis mercede conductis, ut nomine ipsorum illud vendant; existimat Sanchez *lib. 1. sum. cap. 7. num. 37.* nullo modo excusari posse à peccato, sed teneri non tradere, quia tunc ipsi tradentes revera vendunt, ac injustitiam per tabernarios tanquam per suos ministros censentur committere, & consequenter tenentur ad restitutionem damni, quod emptoribus obvenit. Addit verò hic auctor, si hi tradentes ignorent invincibiliter tabernarios usuros esse fraudibus, excusari quidem à peccato vinum tradendo, teneri tamen restituere in quantùm facti sunt locupletiores; reportantes aliquem justi pretii excessum instar possessorum bonæ fidei. Ego verò existimo etiam in hoc casu posse excusari à peccato tradentes eo modo vinum, si supponamus duo. Primum est adesse justam causam tradendi, ut quia aliàs paterentur grave damnum. Secundùm, quòd tradant vinum illud vendendum pretio justo. Nec refert quòd hi tradentes prævideant tabernarios usuros esse fraudibus; ut vendendo plus justo pretio, vel minuendo mensuras, hoc enim non debet ipsis tradentibus ad culpam imputari; quia traditio illa vini non est ex objecto mala, sed indifferens: ergo quamvis tradentes sciant tabernarios ex eo vino sumere occasionem fraudandi emptores, non propter hoc tenentur non tradere, si ex non traditione grave damnum paterentur, sicut diximus suprà de eo, qui deponit pecuniam apud usurarium, & dicemus *num. 308.* de restituente gladium domino furioso petenti; Verum tamen est, quod sic tradentes vinum non possent participare de illo excessu pretii ultra supremum, quo tabernarii vendiderunt, sed deberent tantùm à tabernariis recipere pretium justum vini venditi. Hucusque Merolla, cui ego libenter assentior.

RESOL. XCVI.

An si aliquis sciat rem brevi minus valituram, possit vendere pretio currenti?

Et quid, si cognoscat emptorem emere ad revendendum? Ex p. 2. tr. 8. Res. 40.

Sup. hoc lege doctrinam Res. seq. & aliarum ejus not.

§. 1. QUidquid aliqui in contrarium asserant affirmativè respondent communiter Doctores apud Faustum *in speculo Confess. disp. 6. q. 15. n. 2.* Molfesium *in sum. to. 2. tr. 12. c. 5. n. 69.* Navarr. *de rest. lib. 3. c. 2. n. 67.* & alios.

2. Valentia verò *tom. 3. disput. 5. quæst. 20. punct. 4. ad 3.* limitat hanc sententiam, quando emens emit rem illam, ut servet in futurum tempus, ut revendat. Sed hanc limitationem meritò impugnat Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 58. dub. 3. n. 5.* quia venditor in tali casu justè potest pretio currenti vendere rem illam, etiamsi agnoscat, emptorem emere ad revendendum: nam in tali casu utitur jure suo, & vendit pretio communi tempore contractus.

RESOL. XCVII.

An Senatus Civitatis, vel Consiliarii Regis possint vendere res suas, quando agnoscunt brevi diminuendum earum pretium ex lege, vel mandato Principis?

Et notatur, quod non possint tamen differre eam manifestationem, & promulgationem solum eo fine, ut priùs vendant suas merces. Ex p. 2. tr. 8. Res. 42.

Sup. hoc in Res. praecedent. & infra Res. 101. & 104.

§. 1. NEgativè ex Theologis respondet Molina *de just. to. 2. tract. 2. disp. 354.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 9.* Salas *de empt. dub. 32. ad 5. arg. num. 8.* Faustus *in speculo Confess. disp. 6. quæst. 20. num. 2.* & ex Jurisperitis, Padilla *in l. constitutiones, C. de juris, & facti ignor.* & Pincellus *leg. 2. Cod. de rescind. vendit. part. 3. cap. 2. numer. 22.* Quia ratione officii tenentur consulere aliorum utilitati; & ideò non possunt uti munere suo in damnum cæterorum: secùs autem, si aliàs illas res erant vendituri.

2. Sed non desunt pro contraria sententia etiam præstantissimi Theologi, & Jurisconsulti: & ideo illam sustinet Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 8. dub. 3. num. 7.* qui citat Cordubam, & ex Jurisconsultis etiam docet Covarruvias *in reg. peccatum, part. 2. §. 4. num. 6.* qui omnes asserunt, etiamsi certò agnoscant futuram promulgationem legis, posse dictos Consiliarios vendere omnes merces suas pretio communi, etiam qua, non essent alias vendituri, si liberè, & sine fraude aliqua exponant eas venditioni; quia, & vendunt pretio currenti, & ipsi ratione sui officii non obligantur ad non vendendum eo tempore pretio communi: nec tenentur manifestare futuram promulgationem legis; ante tempus assignatum à Rege, vel à Senatu. Non possunt tamen differre eam manifestationem solùm eo fine, ut priùs vendant omnes suas merces: in hoc enim casu planè viderentur abuti munere in damnum aliorum. Hæc Turrianus. Unde, licèt ego olim & scripserim, & consuluerim contrariam sententiam; modò existimo supradictam Turriani opinionem esse etiam probabilem.

RESOL. XCVIII.

Quoniam tempore Senatus Civitatem, & præcipuè hujus urbis Panormi provisionem frumentorum facere debeant?

Et an postea dictum frumentum possint vilius populo vendere, quàm emerunt? Ex part. 5. tract. 15. & Miscellan. 2. Resol. 66.

§. 1. IMploratò priùs auxilio B. Andreæ dictæ felicissimæ urbis Patroni: Respondeo ad primum & suppono ea, quæ prudenter notavit politicus Bobadill. *tom. 2. lib. 3. c. 3. n. 6.* ubi sic asserit. (Por ser el pan mas principal de los mantenimientos del hombre, a la bundancia del, suple la falta de los otros mantenimientos, pero la falta del, no se suple con la abundancia dellos; y del bueno, ò mal govierno del pan resulta carestia, o barato, en todas las demas cosas, por lo qual deve el Corregidor ser mui cuidadoso, en que su ciudad y provincia este asaz, proveyda, y bastecida, y bastecida de trigo, y de pan cozido.) Hoc supposito constanter assero, Senatores hujus urbis debere in conscientia eo tempore frumenta emere, quo vilius venduntur, ut sæpiùs solet accidere tempore recollectionis, vel alio tempore, in quo viri prudentes, consideratis omnibus circumstantiis ad facere in utilitatem Reipublicæ probabiliter existimabunt. Probatur hæc propositio. Nam dicti Senatores ex justitia, & ratione officii tenentur in conscientia tractare & agere rem civitatis utiliter, sed tempore recollectionis, vel paulò post adest major abundantia, & copia frumentorum, & vilius emuntur: ergo tunc tenentur illa emere, vel alio tempore ut suprà. Unde quia contrarium sæpiùs efficitur à Senatoribus subsequentibus, postea longè carius emuntur cum magno dispendio, & interesse populorum & civitatis.

2. Sed audiamus virum doctissimum de hac re disserentem: is est Michael de Palatio *in suprà praxi de contractibus lib. 2. c. 2. fol. mihi 61. col. 1.* & quia Codex rarus est, ponam ejus verba per extensum, itaque sic asserit. Scito Rectores civitatis esse sæpè culpandos, quippe cùm potuissent sæpè frumenta colligere in horreum publicum, quando frumenta vilius valent, scilicet sub collectione frugum, præstolantur tempora cariora, cùm tamen teneantur providere Reipublicæ, minori impendio quo potuissent, cæterùm inertes sunt frequenter tanto negotio, quia non de sua re, sed Rei publicæ negotio agitur. Ita Palatius, cui adjiciatur etiam

Villa-

Villadiego *in instruct. polit. cap. 5. §. 17. n. 54.* & Bobadill. *ubi supra, num. 43.* ubi sic ait. (El aver sido el Agosto fertil, no deve ser causa al Corregidor, para descuydar en la provision del trigo, porques antes en el tiempo de la abundancia se ha de hazer para el de esterilidad, y por la comodidad del precio, que entonces ay, y porque la tierra fertil del ordinario suele haber saca &c.) Qua quidem ultima verba valde notanda sunt. Nam sæpiùs accidit Senatores, propter optimam recollectionem, non facere statim frumentorum provisionem, sed postea, cùm Regale Patrimonium concedat extractionem frumentorum, &, ut vulgò dicitur, *li tratti*, extra Regnum, cum magno interesse sunt adstricti emere frumenta non vilius, ut ante potuerant, sed longè carius in damnum miseræ plebis & civitatis. Ex quibus omnibus manifestè apparet, Senatores desides circa provisionem frumentorum non sine magno periculo, & onere conscientiç id efficere. Ideò existimo necessarium esse huic malo, quàm citiùs occurrere & providere; ex illo enim gravissimum Reipublicæ damnum oriri, experientia lacrymabili quotidie nos docet. Unde crederem pro bono civitatis, Prætores & Senatores in mense Maii mutandos esse, nam ita unusquisq; (ut sic loquar) rem suam ageret, & ita proindè ac oculatim pro anno suæ gubernationis; victualium provisionem efficeret. Salvo semper &c.

3. Ad secundum dubium respondeo negativè. Est enim pessimus abusus, & non ferendus, vendere scilicet frumenta vilius quàm emuntur, & hoc facientes, faciunt contra rationem, contra jus commune, contra jus particulare, contra mentem Regis, & contra Jurisconsultorum & Theologorum sententiam. Et primò faciunt contra rationem, nam cùm civitas nostra non possideat redditus, neque bona aliqua, nescio quo pacto possit vendere frumenta viliori pretio quàm emerat, ut posteà ingenti ære alieno prematur. Nec valet dicere, quòd cùm civitas tale debitum in gratiam populi contraxerit, possit postea, quando vult, cum aliqua gabella illud solvere. Nam respondetur, cùm gabella sit universalis, illam postea necesse est, ut solvat non solùm populus, sed multi alii qui tale beneficium non acceperunt, & sic gabella esset injusta, quia unus solveret pro aliis; imò ex ipso populo, aliqui minorem, aliqui majorem summam solverent, quam anteà ex vilitate dictæ venditionis frumentorum à civitate perceperant; quod etiam esset injustum. Ergo, &c. Secundò, faciunt contra jus commune, nam ita habetur *in leg. 3. ff. ad leg. Julium de annon.* ubi textus sic ait: Imperatores Antoninus & Pius responderunt minimè æquum esse Decuriones vilius præstare frumenta civibus suis, quam annona exigit: & glossa *ibi* adducit etiam *l. non debere, ff. ad municip. & leg. Decuriones, ff. de administr. rer. ad civit. pertinent.* Tertiò, faciunt contra jus particulare, nam *in c. 41.* Ordinationum hujus civitatis sic habetur: (Si guarderanno li Pretori, e Giurati di vendere dette vittovaglie manco prezzo di quel che le comparanno;) & in Ordinationibus impressis anno 1614. tempore Ducis Ossunæ cap. 46. sic habetur: (Accioche l'amministrazione di vittovaglie non abbia mai interesse alcuno, ne per questa occasione si abbia da imponere gabella con danno universale di ogni sorte di persone, ordiniamo, che ogni sorte di vittovaglie, che comparanno li spettabili officiali per servizio della Città, li debbano far vendere distintamente secondo la qualità loro, di maniera, che delle istesse vittovaglie, se ne cavi il prezzo di quanto si averanno comparato, con aggregarci l'interesse della moneta, e tutte altre spese per condurre, e conservare dette vittovaglie.) Quartò faciunt contra mentem Regis, ita enim præcepit sapientissimus Philippus II. ut testatur a Ponte *ubi infrà*; sic asserens. Mandavit memorandus Rex Philippus II. per suas particulares literas, etiam cum additione sua propria manu scriptas à me informatus, dum Regentis officium exercebam in supremo Italiæ consilio, omnino doli abusum emendi per civitatem Neapolis frumentum carè, & distribuendo vilius posteà inter cives. Sic ille. Quintò faciunt contra mentem Jurisconsultorum, nam contra tale pessimum factum invehitur dictus celeberrimus Jurisconsultus Jo: Franc. à Ponte, qui tandem post tot dignitates in sæculo obtentas, in nostram Religionem se adscripsit. Is *in tractat. de potest. Pro Regis, tit. 2. §. 5. per tot.* clarè demonstrat ruinam civitatis Neapolis ex hoc abusu emanasse, quem ex multis rationibus detestatur: legatur quæso dictus Auctor, qui solidè & doctè, ut semper solet, hanc materiam pertractat, & illius additionator, Joannes Baptista de Thoro citat pro hac sententia Bonifacium & Lessium. Vide etiam doctissimum Ludovicum Mexiam *in pragm. taxa panis, conclus. 4. n. 30.* Sextò, faciunt contra sententiam Theologorum; & ita Turrian. *in 2.2. tom. 2. disput. 41. dub. 3. num.* ... supponit tanquam certum, civitates vendere frumentum eo pretio, quo emptum fuit. Et clarè hoc etiam docet Joannes de la Cruz *in direct. consc. part. 1. prac. 7. quæst. 3. dub. 5. conclus. 2. in fin.* & P. Salas *tract. de empt. dub. 6. num. 3.* non solùm hoc supponit, sed etiam rectè addit, Rempublicam dividere inter cives expensas, quas in tritico advehendo, & servando facit.

4. Imò Michael de Palatio *ubi suprà lib. 2. c. 1.* asserit quòd si aliqua Respublica tempore consueto, solitam provisionem frumentorum maturè fecit, si posteà ex aliquo accidenti viliùs venderentur, posset in tali casu nihilominus dicta frumenta cariùs vendere eo pretio quo emerat, invitis civibus & popularibus, adjunctis etiam expensis: & Rodriquez novissimè *in summ. tom. 4. cap. 173. num. 3.* sic asserit. (Puede la Republica obligar à todo los mercadores suyos y de su districto à gastar el trigo, conforme lo que costò, aviendo le comprado, para que no huviesse falta en ella:) & ita accidisse in praxi, in quadam Hispaniæ civitate testatur ipse Rodriquez, sic consulens Decurionibus illius urbis, licèt frumentum subsequenti anno viliùs venderetur, quàm anno superiori fuerat ab illa Republica emptum; & ita etiam expressè docet Faust. *in speculo Confess. disp. 6. quæst. 78. & 79.*

5. Ex quibus omnibus concludendum est, nullò modo ferendum esse abusum vendendi; scilicèt frumenta vilius, quàm fuerunt empta, & contrarium practicare, ut late probatum est, contra omnem rationem erit. Itaque Illustrissimi Senatores circa præsens dubium, habeant oculos ad Deum, ad Rempublicam, & ad rectam gubernationem, & non ad satisfactionem auræ popularis, ut loquitur à Ponte *ubi suprà*. Salvo semper meliori judicio aliorum præstantissimorum virorum, quibus hæc omnia, & meipsum humiliter submitto.

6. Post hæc scripta, elapso jam anno, Serenissimus Rex nostram sententiam per epistolam directam Excellentissimo Proregi Marchioni Tavaræ, servandam esse ab omnibus civitatibus hujus Regni determinavit, quam epistolam hic per extensum apponere non gravabor. Igitur ejus verba hæc sunt. (Ha se entendido, que el trigo, que compran las Ciudades de Palermos, y Messina, y otras deste Reyno, se suele vender à mas buen precio, del que les ha costado, de que se les sigue mucho interes, y daño, y porque esto es contra las ordenes, que estan dadas, y combiene al bien publico, y a mi servicio a taxar esto para adelante, he querido encargaros, y mandaros, como lo hago proveys, y deys orden que el trigo, que compraren las dichas Ciudades de Palermo, y Messina, y otras deste Reyno, no se venda, ni pueda venderse a menos precio, del que les huviere costado, y que se observen, y guarden las ordenes, que ay cerca desto sin dispensar a ellas, en ninguna manera, que tal es mi volùntad. De Madrid a veynte y tres de Enero 1627. Yo el Rey.) Quæ quidem epistola fuit postea executoriata per ipsum Proregem, & Regale Patrimonium, die decimoseptimo Aprilis, & à Senatu hujus urbis die decimonono ejusdem mensis in eodem anno Domini millesimo sexcètesimo vigesimoseptimo, tempore quo erat Prætor Illustrissimus Dominus Cęsar Cajetanus Marchio Xiurtini, vir pro bono publico natus.

RESOL. XCIX.

An si quis vendat librum, quem scit brevi prohibendum, possit illum vendere pretio currenti?

Idem dicendum est de rebus aliis. Ex p. 7. tract. 10. & Misc. 1. Res. 25.

§. 1. NEgativè respondet novissimè Trullench. *in Decalog. tom. 2. lib. 7. cap. 25. dub. 7. numer. 3.* ubi sic ait. Si scires aliquem librum esse prohibendum, eo quod habeat aliquem errorem, non poteris illum alienare vendendo, quia habet defectum intrinsecum. Ita ille, & alii *punctò infrà* citandi.

2. Sed affirmativæ sententiæ adhæret Eminentissimus Lugo *de just. tom. 1. disp. 27. sect. 8. §. 2. num. 44.* ubi ita asserit. Infertur tertiò, quid dicendum sit de vendente librum pretio currente, quem scit prohibendum esse, quod Ludovicus Lopez, & Salon. quos affert, & sequitur Salas *dubit. 32. num. 8. in resp. ad secundum*, dicunt esse contra justitiam, quia vitium illud jam est præsens, cùm non soleat prohiberi liber, nisi propter vitium ipsius, vel Auctoris. Hoc tamen probaret, nec etiam ab ignorante prohibitionem futuram posse sine diminutione pretii vendi, nec posse postea, prohibitione sequuta, pretium totum retinere, cùm revera liber ille minùs valeret propter vitium, quod jam habebat. Imò licèt non prohibeatur, si tamen dignus erat prohibitione, idem dicendum esset, cùm vitium non consistat in prohibitione futura, sed in eo quod dignus esset

prohibitione. Quare mihi consequenter idem dicendum videtur in libro, quod in rebus aliis, cùm ante prohibitionem pretium illius ex communi æstimatione justum sit. Imò videmus, quando libri prohibitio futura timetur, solere potiùs pretium crescere, propter curiositatem, & aviditatem emptorum, qui librum illum legere desiderant: unde qui postea contra prohibitionem librum vendunt, cariùs solent illum vendere, quàm si non fuisset prohibitus propter majorem emptorum aviditatem, quæ licèt ex peccato oriatur, sufficit tamen ad pretium vulgare augendum. Hucusque Cardinalis de Lugo.

3. Sed ut verum fatear, opinio negativa est communis, & illam præter Lopez, Salonium, Salas, & Trull. citatos, tenent ex Societate Reginaldus *tom.2. l.25. c.23. num.* 346. & Dicastillus *de just. lib.2. tr.9. disput.4. dub.8. num.* 124. *&* 125. sententiam tamen Cardinalis de Lugo puto probabilem esse.

R E S O L. C.

An si quis rogatus de futura copia mercium, vel tritici, aut monetæ diminutione, vel de discessu Proregis, & Aulæ, dicat se nescire, vel respondeat negativè, aut æquivocè, vel amphibologicè, peccet contra justitiam, & teneatur restituere? Ex p.1. tr.8. Ref. 46.

§.1. AFfirmativam sententiam docuit Lopez *de contr. lib. 1. c.47. dicto* 5. Lessius verò *lib.2. c.21. dub.5. num.* 43. negativam tenet, cum limitatione tamen, si ille videlicet, in hoc non sit fide dignus; nam aliter, qui credit suæ levitati, imputet, si quod inde damnum sentiat.

2. Sed alii absolutè hanc sententiam docent. Et ità tenet Salas *de empt. dub.23. num.2. in fin.* & Joan. de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. præcept. 7. q.3. dub.*10. *concl.3.* ubi sic asserit: (Copia futura mercis à te nota non minuit pretium tuæ mercis, sed licitè vendis pretio currenti. Et licèt interrogatus de copia futura, taceas, aut dicas, nil scire, cùm non tenearis veritatem manifestare ex justitia; imò, etsi mentiaris, dicendo, non esse futuram copiam, si aliàs ex tuo mendacio non crevit pretium; licitè vendis pretio currenti.) Ita ille, & rectè quidem; nam in tali casu dissimulare, & retinere responsum, non est actus positivus.

3. Deinde, iste æquivocè, & amphibologicè respondere potest, cùm veritatem detegere non teneatur, & licèt non occurrente æquivocatione mentiatur; mendacium non est perniciosum, sed officiosum, quia jus habet consulendi suæ indemnitati, etiamsi inde sequatur damnum tertii, & licèt utatur malo medio, scilicet mendacio, non peccat contra justitiam, sed contra veritatem. Esset etiam aliquando contra charitatem: ut si novcrim, ex illa emptione alterum incursurum in extremam, vel gravem necessitatem; nisi ego in similem necessitatem essem incursurus, quia non poterò vendere mercem illam, vel monetam illam distrahere, nisi illum in talem pauperiem injiciendo. Sed hoc tatiùs accidit, ideò absolutè nostram opinionem in praxi probabilissimam esse existimo.

R E S O L. CI.

An si quis sciat Aulam, & Proregem cito Messanam discessurum, possit domum locare pretio currenti?

Et an sit licitum pecuniam, quam scit brevi diminuendam mutuò dare cum obligatione habendi postea eundem valorem?

Ex quo infertur, quod si sciam pretium mercis mox minuendum, possim eam vendere pretio currenti, etiamsi sciam Magistratum condidisse decretum de illis minuendis, si tamen tale decretum non sit promulgatum. Ex p.1. tr.8. Ref.45.

Sup. hoc supra loco desideratum Ref. 96. & 97. & infrà Ref. 104. §.1. NEgativè respondet Greg. de Valentia *tom.3. disput. 5. quæst.20. punct.4.* ex quadam ratione, quam non benè capit Turrian. *in 2. 2. tom.2. disp.58. dub.3. num.* 4. Molina *tom.2. disput.354. num.11.* & Salas *tract. de empt. dub.32. num.8. ad 5. reg.*

2. Ideò, & meritò, contrariam sententiam docent. Et ita etiam tenet Lessius *lib.2. c.21. dub.5. num.*44. & Joan. de la Cruz *in direct. conf. 1. pars. 1. præcep. 7. q.3. dub. 10. concl.2.* ubi sic asserit. (Licitè venditur domus pretio currenti in curia, etiam à sciente Curiam in brevi mutandam in alium locum. Et si emis aliquid potes solvere in moneta, quam scis cras deponendam ex suo valore, & potes illam nunc mutuare, & recipere postea valorem, quem habebat, quando mutuasti, etsi non esses consumpturus ante ejus depositionem.) Ita ille, quem ut diximus, non solùm sequitur Salas, quoad locationem domus; sed etiam quoad mutationem pecuniæ; nam *loc. cit. in fin. dubitationis*, sic ait. (An verò sit licitum, pecuniam, quam scio brevi minuendam, mutuò dare cum obligatione habendi posteà eumdem valorem, Sylvest. *verb. usura 1. qu.15.* & Gabriel *in 4. dist. 15. qu.11. art.3.* putant, esse usuram; sed parum consequenter, & falsò, ut docent Corduba, Navarra, & Aragon. siquidem hæc communi æstimatione, & vel ex lege tantùm valorem nunc habet. Idem ait Navarrus de cambio.) Ita Salas. Quod est valde notandum pro praxi. Sup. hoc in duabus Resol. seq.

3. Et ratio horum omnium est, quia res justè vendi potest secundùm communem æstimationem pro tempore vigentem: nam justum pretium est, quod vel Principis lege, vel communi æstimatione constat, etiamsi ignorantia, & errore fundetur: alioquin etiam, qui ignorantes currenti pretio vendidissent, tenerentur posteà restituere, quod est absurdum. Ergo, &c. Ex his etiam sequitur, quòd si sciam pretium mercis mox minuendum, possim eam vendere pretio currenti, vel monetam, seu triticum alienare, & vendere, etiamsi sciam Magistratum condidisse decretum de illis minuendis; si tamen tale decretum nondum est promulgatum. Sed de his omnibus iterum redibit sermo.

R E S O L. CII.

An si quis sciat brevi valorem monetæ diminuendum esse, possit illam alteri mutuare cum pacto, ut eam sibi restituat juxta valorem quem dicta pecunia habet, non autem eo, quem habebit tempore, quo restituendum erit mutuum? Ex p.1. tr.8. Ref.25.

§.1. NEgativam sententiam amplexus est Azor. *p.3. l.5. c. 7. q.9.* & Rebell. *p.3. l.9. q.6. n.7.* cum aliis.

2. Sed ego contrariam sententiam probabiliorem esse, existimo, quam docet & tuetur Reginaldus *tom.2. l.5. c.23. n.* 345. & post illum Bonacina *de contr. disp.3. q.2. punct.5. n.17.* & alii penes ipsum. Et ratio est, primò quia ita mutuans utitur jure suo. Secundò, nihil accipit supra sortem, cùm accipiat tantum quantum tradidit in mutuo, quod est considerandum secundùm rei valorem, & non secundùm rei quantitatem. Et tandem, sicut licitum est rem meam alteri tradere quam prævideo perituram, nisi vendam; ita etiam licitum videtur mutuare pecuniam, cujus valorem novi Principis authoritate diminuendum. Et hæc doctrina procedit, etiamsi mutuarius plus pecuniæ mutuet cognita lege promulganda, quam alioquin distraxisset. Hæc omnia Bonacina.

R E S O L. CIII.

Mutuatione monetæ facta, cujus temporis æstimatio, vel quantitas in mutuo reddendo spectanda sit? Ex p.8. tract.8. & Misc. Ref. 18.

§.1. QUæstio est satis practicabilis, & inter viros doctos exagitata, & ideò illam fusiùs pertractabo, & non loquimur de mutatione intrinseca monetæ, videlicet quando materia ipsius pretiosior, vel vilior facta est, sed de mutatione extrinseca, quando valor, sive æstimatio tantùm, non materia monetæ, mutata est; & ego olim in isto casu mordicus tenui, solutionem monetæ præstandam esse æstimationem temporis, quo pecunia solvenda est, ita sanè ut creditor in totidem aureis acquiescere teneatur, quod expendit, sive æstimatio illorum aucta, sive imminuta interea fuerit. Et ita hanc sententiam tenet Fachinæus *leg.2. contr. jur. cap.9. verb. tertia est sententia*. Cotal. *l.4. Misc. cap.* 13. *n.5.* Boer. *dec.327. n.4. &* 13. Ursill. *ad dec. Matth. de afflict.* 194. *num.3.* Bartol. *in leg. cùm quid 3. n.13.* Castrensis *n.6.* Socin. *n.42.* Alex. *n.16.* Alciat. *n.68. ff. de reb. credit.* Gail. *l.3. obs. pract. c.73. n.9.* & alii penes ipsos.

2. Sed modò ego contrariæ sententiæ magis adhæreo, ex multis fundamentis, quorum.

Primum petitur ex *dicta leg. cùm quid 3. in fine, ff. de rebus credit.* ubi Pomponius respondet, in mutuo id actum intelligi, ut ejusdem generis, & eadem bonitate solvatur, qua (tempore nimirum contractus, sive mutui facti) datum sit. Quòd si verò secundùm præsentem monetæ æstimationem, non illam, quæ tempore mutui contracti fuit, solutio facienda esset, non tantundem, sed plus minusve, quàm est acceptum, redderetur: id quod à mutui natura, quàm maximè abhorret, quippe in quo hoc tacitè actum intelligitur, ut non solùm in eodem genere, sed eadem quoque bonitate solvatur, qua datum est *d. l.3. ff. eod. tit.*

3. *Alterum fundamentum* dependet ex *l. Rutilia Polla* 63. *ff. de contrah. empt.* ubi apertè Proculus statuit, in contractibus eam æstimationem inspiciendam esse, quæ fuit tempore contractus; cui assentiri videtur Africanus *in leg. cùm*

quo

quis 22. ff. de oblig. & actionibus, nec non Innocentius, ejus nominis III. *in prædicto c. olim. 20. de censibus* non obscurè tradens, ad tempus contractus, quo denarii Papienses promissi sunt, respiciendum, & Gregorius IX. *in d. c. penult.* ibi, solutione prioris pecuniæ (quod ad tempus cótractus referatur,) vel si non sit in usu, æstimatione pensionis antiquæ, &c.

4. *Tertium fundamentum* tale est. Omnis obligatio, quæ ex datione pecuniæ oritur, ratione æstimationis certa est *l. nummus 3. versf. cum certa sit ff. de in litem jurand. l. 1. in princ. ff. de condict. triticiar. l. ideo 3. versic. pecuniarum quoque ff. de eo, quod certo loco*, &c. Ergo ex mutatione monetæ isthæc obligatio, quæ initio contractus certa fuit, haudquaquam variari, & incerta fieri, sed in tempore contractus certitudine persistere ac permanere debet, argum. *l. fundum Cornelianum 28. versic. præsens æstimatio ff. de novationibus, & l. hominem 37.* ibi, *æstimatio ejus ad id potiùs tempus* &c. *ff. mandati.*

5. *Quartum fundamentum* sumitur à natura mutui, quippe quæ periculum rei mutuò acceptæ ad debitorem transfert, non tam, quòd ipsius gratia mutuum contrahitur, quàm quod is rei mutuò acceptæ dominus factus est: ac proinde si ullum periculum hoc casu versaretur, illud nulli alii, quàm ipsi debitori, tanquam domino adscribendum esset, hoc principio nostro *l. si ut certo 5. §. videndum ff. commodat. & l. pignus 9. C. de pigneratit. actione.*

6. *Quintum fundamentum* ex eo constat, quòd si diminutio valoris thalerorum, sive aureorum mutuo datorum creditoris damno cederet, veluti fieri oporteret, si non contractus, sed solutionis tempus attédendum esset, hoc absurdum sequeretur, creditori officium suum damnosum esse debere, dum videlicet ex eo quod debitori credédo benefecit, damno afficeretur. Cótra verò debitor non solùm usura temporis frueretur, sed & lucrú faceret ex eo, quòd pluris aureos, sive thaleros expédit, in ea nimirum æstimatione, quæ tempore contractus fuit: cujusmodi iniquitati ipsa ratio adversatur; quippe quæ dictat, ne quisquam ex suo officio, quod ejus, cum quo contraxit, non etiam commodi sui causa fecit, damnum patiatur, *l. sed si quis 7. ff. quemadmodum test. aperiant. l. si servus 61. §. quod verò 5. ff. de furt. l. vero 12. §. si mihi 9. ff. mandat. l. absentia 140. ff. de regul. jur.*

7. *Sextum fundamentum* depromitur ex causa mutui finalis. Cùm enim mutuum eum in finem sit inductum, ut necessitati commodisque proximi per illud subveniatur, est profectò, quòd debitor commodum ejus, quod accepit mutuum, habeat tantisper, dum moræ argui non potest: tantum abest, ut si valor monetæ interim auctus fuerit, damnum hoc ad ipsum debitorem redundare debeat. Quemadmodum, & vice versa, si valor pecuniæ mutuò acceptæ imminutus sit, iniquum dicendum non est, si debitor suppleat id, quod valori pristino, qui videlicet tempore contractus fuit interim decessit, cùm eum pecuniæ valorem creditori restituat, quem acceptum protinus suos in usus convertit. D. Philip. Matthæus *ad l. 3. ff. de reb. credit. pag. 40.* Bronchorst, *d. centur. 1. assertion. 64. edit. 1.*

8. Postremum fundamentum desumitur à verosimili contrahentium mente, quorsum nunquam recurrendum, præsertim verò in contractibus, *l. sed Celsus 6. §. 1.* ibi, *potiùs id, quod actum, quàm quod dictum, sequendum, & l. fistulas 78. in princip. ff. de contrahend. emption. l. in conventionibus 219. ff. de verborum significat. leg. ultim.* ibi, *cùm sit justum, voluntatem contrahentium magis, quàm verborum conceptionem inspicere Codic. quæ res pignori obligari poss. l. unic.* ibi, *ne propter nimiam subtilitatem verborum, latitudo, voluntatis contrahentium impediatur. Codic. ut actiones ab hærede*, &c. Et cùm mens patet, de verbis parum curandum, *l. 1. & tot. tit. Cod. plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur.* Philippus Decius *in l. semper in stipulationibus 34. n. 3. vers. verba non sunt curanda*, &c. *ff. de regul. juris.* Verba quippe se habent ut corpus, & superficies: mens verò, ut spiritus, & anima, teste Augustino *canon. sedulo 12. distinct. 38.* Roland. à Valle *consil. 70. nu. 56. volum. 3.* Cæterùm contrahentes ad nummi (quatenus lege, & æstimatione publica nummi) valorem, non nummi corpus, seu massam respexisse, eundemque valorem in obligationem deduxisse censentur. Quoniam verisimilius est, eos consensisse in id, quod præsens fuit, quàm quod sub incerto esse potuit *l. si ita esset 7. vers. quia præsens tempus semper intelligeretur*, &c. *ff. de aur. & argent. legat. dicta leg. 1. in fine principii*, ibi, *usum, dominiumque non ex substantia, sed quantitate*, &c. *ff. de contrah. empt.* Quare similiter concludendum, bonitate monetæ extrinseca, quæ in valore consistit, immutata ad tempus contractus, quæ tum æstimatio monetæ fuerit communis, respiciendam, & secundùm eam solutionem faciendam esse, & consequenter incrementum monetæ, in eo casu, debitoris lucro; decrementum contra, ejusdem damno cedere.

9. Nec supradictis obstat textus *in l. cùm certum 9. ff. de auro, & argent. legat.* ubi Modestinus respondit. Si certum auri, vel argenti pondus legatum, & non species designata sit, sed genus, ut fit in mutuo, puta si quinque pondo legata sint, non materiam, sed pretium, sive æstimationem præsentis temporis præstari debere: cujusmodi tempus præsens vix intelligi potest de tempore alio, quàm quo solutio facienda est. Etenim verba ista, *præsentis temporis*, haud quaquam de tempore solutionis, sed de tempore, quo testamentum est conditum, exaudienda sunt, per *leg. uxorem 41. §. testamento 4. ff. de leg. 3. & d. l. si ita 7. ff. de aur. & argent. leg.* ubi tam Scævola, quàm Paulus æstimationem rei legatæ in dubio ad tempus conditi testamenti referri volunt, quòd verisimilius sit, testatorem verba sua intellexisse de illa æstimatione, quàm præsens vidit, & scivit: cùm futuram monetæ mutationem, ne divinare quidem potuerit argument. *l. Julianus 6.* ibi, *nec adventitii casus computandi sunt ff. qui & a quibus manumissi liberi non fiunt.* Pinel. *ad rubr. Cod. de rescind. vendit. part. 1. c. 3. n. 23.*

10. Nihil autem obstat, quòd aliud sit res ipsa, & aliud ejusdem æstimatio, & id præstari oporteat, quod in obligatione est, argument. *l. si ita fidejussorem 42. ff. de fidejussoribus, & l. fin. Cod. de fideicommissariis libertatibus.* Atqui res, sive ipsa centum (exempli gratia) aureorum, seu thalerorum corpora in obligatione consistant. Hæc igitur, quatumvis eorum æstimatione mutata, præstari debeant. Nam respondetur, hoc argumentum falso inniti principio: quoniam præsupponit, aureum æstimari ex materia potius & auro, quàm valore imposito: ac nummis creditis, non principaliter potestatem & valorem, sed corpora certa aureorum esse credita, quod superiùs sufficienter refutatum est, ex *d. l. 1. ff. de contrah. empt.* & indicatum, nummum, sub ratione quantitatis in mutuum deduci, adeòque non corpora aureorum, sed ipsum valorem mutuò dari. Hic igitur si restituatur, recipit creditor, quod dedit, & quod in obligatione fuit, quodque ipsi debebatur.

11. Sic quoque nihil negotii facessit, prætallegata *l. creditorem 99. ff. de solutionib.* ex qua infertur, quòd quemadmodum creditor nummos in aliam formam recipere non cogitur, si damnum aliquod inde passurus est: ita nec pecuniam numeratam in æstimatione majori, quàm expendit, accipere teneatur, cùm haud sine damno id sit facturus. Creditor enim damnum nullum patitur, quando eandem pecuniæ æstimationem recipit, quam expendit. Nec cuiquam iniquum videbitur, auctæ æstimationis commodum creditori adimi, cùm initio sponte usu pecuniæ sese abdicarit, contentus parem ejus æstimationem postea recipere: eoque æquiùs hanc, si quæ est, jacturam creditor feret, quòd etiam spem commodi habet. Etenim si immunita fuisset pecuniæ à se datæ æstimatio debitor defectum illum similiter supplere teneretur; ita ut creditor eandem illam pecuniæ æstimationem, quam erogavit, habere posset. Et alias insuper tritum est, ex fortuito dubioque eventu neutrum læsum censeri, argum. *leg. si pater 12. Cod. de inofficios. testament. l. si olei 21. Cod. de locato.* Ergo, &c.

12. Et ita hanc posteriorem sententiam docet Decius *n. 56.* Bolognetus *n. 73.* Donellus *num. 11. in dict. leg. 3. de rebus credit.* Decianus *vol. 2. resp. 11. n. 92.* Siterinus *de Regalarib. lib. 2. c. 7. n. 148.* Arnisæus *de jure Majest. lib. 1. c. 7. num. 3.* Covarr. *de vet. numism. collat. §. unic. n. 3. lib. 2. t. 207. nu. 9. & 10.* Besoldus *tract. de mutuo, c. 9. n. 9.* Bocerus *tract. de jure monet. c. 2. n. 13.* Mysingerus *cent. 4. observ. 1.*

RESOL. CIV.

Olim in hoc Regno propter monetæ tonsionem promulgatum fuit Edictum ab Excellentissimo Pro-Rege Marchione Villena, ut imposterum omnia genera monetarum secundùm pondus valerent, & expenderentur, cum hoc scirent multi ante Edicti promulgationem omnem pecuniam, vel mutuo dederunt, vel ex ea res emerunt. Quæsitum fuit à multis, an hoc cum crimine, & onere restitutionis factum fuerit?

Et an Princeps, & ejus Consiliarii teneantur ad restitutionem; si ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ pervenit ad aures subditorum, unde ipsi postea ex tali scientia merces vendiderunt, cum aliorum detrimento? Ex p. 1. tr. 8. Resol. 54.

§. 1. MUlti Theologi tunc affirmantem sententiam sustinuerunt, nec quidem improbabiliter; nam lex futuræ Pragmaticæ Principis debet esse omnibus communis, tam insciis, quàm consciis, etiam antequam promulgetur, & sic in fraudem ejus facit, qui ante promulgationem futuram, & ignorátiam ab aliis, plùs distrahit, quam distracturus foret de re imminnenda, quoad valorem per legem

Quoad hoc lege super doctrinam Ref. ph. 67. & 101.

legem publicam. Deinde, si Princeps alicui aperiret futurum decretum ante promulgationem, & hic occasione talis notitiæ cum aliorum damno plùs monetæ, & mercium distraheret, ut ditaretur; teneretur quidem ad restitutionem, quia fuit causa illius damni. Ergo etiam ille tenebitur, qui hac occasione ditatus est, quomodocumque ea scientia ad ipsum devenerit. Et ita in terminis sequuti sunt hanc sententiam Molina *tom. 2. disput. 354. §. In hoc tamen*. Reginaldus *in sua praxi, tom. 2. lib. 25. cap. 23. num. 345*. Rebellius *de oblig. justit. par. 2. lib. 9. quæst. 6. num. 7.* & Pinellus *C. de rescind. vend. p. 3. c. 2. n. 22.*

2. Sed ego contrariam sententiam consului, nixus anthoritate Lessii *lib. 2. cap. 21. dub. 5. num. 45.* Joan. Salæ *tr. de empt. & vendit. dub. 32. num. 8. ad 5.* Homoboni *in exam. Eccles. par. 2. tract. 9. cap. 3. quæst. 4.* & Barthol. à S. Fausto *in spec. Confess. disp. 16. quæst. 19. num. 2.* qui citat Covarruviam, Sotum, Cajetanum, Bannez, & Aragonium. * Et ratio est manifesta: nam lex ex communi sententia DD. non obligat ante Judicis promulgationem: ergo, etiamsi aliquis sciret decretum à Principe conditum circa monetam, vel alias merces; tamen, dum non est promulgatum, non obligabit, neque ullam vim habebit, & ideò antiquum pretium durabit. Nec valet dicere, ait Lessius, *ubi suprà*, quòd hoc procederet in illo, qui distraheret monetam, vel alias merces bona fide; non tamen in illo, qui ex notitia hujus decreti, venderet plus mercium, quàm alioquin erat venditurus; nam respondetur, quòd talis utitur jure suo, nec aliqua lex vetat, ne utatur notitia illius decreti in suum commodum.

* Sup. hoc signanter in cons. ult. not. preter. sive prop. si num.

3. Hanc etiam opinionem sequitur Comirolus *in respons. mor. lib. 3. q. 32. n. 6.* Observa tamen, quod Princeps, ejusque Consiliarius tenetur ad restitutionem, si ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ pervenit ad aures subditorum; unde ipsi posteà ex tali scientia vendiderunt merces cum aliorum detrimento. Et ratio est: quia tenentur ex officio evitare, ne detrimentum hoc aliis sequatur: cæteri vero cives, minimè. Videant Consiliarii, quanto silentio in istis negotiis est procedendum.

RESOL. CV.

An pro nummis aureis simpliciter, sive generaliter datis, debitor possit alterius generis nummos argenteos, aureosque, invito creditore, solvere? Ex p. 8. tt. 7. & Misc. Res. 19.

§. 1. CAsus est curiosus, & quotidianus, & ad illum negativè respondet Henricus Bocerus *tr. de Regalib. c. 2. n. 229.* Naturalis namque conditio, ait ipse, mutui, hæc est, ut id quod mutuo datum est, in eodem genere, & qualitate eadem reddatur, *§. & quoniam*, ibi, sed alia ejusdem naturæ & qualitatis reddatur *Instit. quib. mod. re contrah. oblig. l. 2. in princ.* ibi, sed idem genus, *& d. l. 3.* ibi rem quæ ex eodem genere sit reddere, *ff. de reb. cred.* Cùm ergo diversi generis sint, diversæ item qualitatis aurei nummi, & nummi argentei, non est cogendus creditor, qui aureos certo numero credidit, ut argenteam pecuniam recipiat. Cùm item thaleri genere, & qualitate à minuta differant pecunia, creditor, qui thaleros ad certum numerum dedit mutuos, minutam recipere pecuniam, haud cogi debet.

2. Confirmat eandem conclusionem textus *in Novell. 4. c. 3.* ubi disponitur, justum non esse, ut qui mutuavit aurum, quicpiam aliud ei invito solvatur, nisi debitor ad aurei restitutionem idoneus non sit. Extra casum ergo impossibilitatis regulariter pro aureis reddendi sunt aurei, non alia pecunia, & pro mutuis thaleris reddendi alii thaleri, non minuta pecunia.

3. Accedit huc quòd aliud pro alio, invito creditore, solvi non potest, *l. 1. §. 1. ff. de reb. cred.*

4. Robur accipit hoc pronunciatū ex *l. un. C. de urgenei pretio, quod thesauris infertur, l. 10.* ubi provinciis, quæ argentum debent Imperatoris fisco, specialiter privilegium tribuit solvendi aureos. Unde patet, quòd regulariter sine speciali concessione juris alia pecunia pro alia invito creditori solvi non possit, pro aurea scilicet moneta argentea, vel pro hac illa, vel pro grandioribus nummis, pecunia minuta, *ad dict. Novell. 4. c. 3. mihi pag. 50. & ad l. quotiens 59. in fin. ff. de verb. oblig. & in lib. 28. Pauli ad edictum, pag. 25. & seq.*

5. Quæ sententia ulterius & hac ratione ex principiis naturæ petita egregiè probatur, quod alteri per alterū iniqua conditio inferri non debet, *l. non debet 4. ff. de reg. jur.* Solutio autem alterius generis monetæ, minutæ maximè, non modica plerumque incommoda habet: siquidem non modò minutæ pecuniæ summa magna ad gestationem creditori gravis est, & onerosa, & majoricum sumptu & periculo etiam perægrè transportatur, sed & non facilè & commodè erogari potest minuta pecunia, sicut aurei, vel thaleri maximè si ad emendos annuos reditus expendere eam velit creditor, aut, si mercator sit, pro ea merces in nundinis comparare sibi constituerit. Hucusque Bocerus, cui adde Matthæum Colerum *tr. de processu execut. p. 1. c. 10. n. 7.* Borcholtum *in comment. de reb. credit. cap. 7. n. 4.* Boerium *dec. 327.* Vvesembecius *in Paratillis, ff. de reb. credit. num. 12. versic. ex eadem ratione*. Covarruviam *de veter. numism. collat. c. 7. §. unico*, & alios penes ipsos.

6. Sed his non obstantibus affirmativa sententia magis mihi placet, quam tuetur Fachinæus *lib. 2. controvers. jur. c. 50.* Menochius *cons. 49. n. 38.* Hunnius *lib. 3. variar. res. jur. civilis, tr. 3. p. 1. q. 8.* Besoldus *tr. de mutuo, c. 9. n. 2.* Vultejus *lib. 2. jurisprudent. Rom. c. 35. n. 83.* Alciatus *n. 11.* Purpuratus *n. 31.* Federicus Scotus *n. 231. ad l. 2. §. 1. ff. de rebus creditis*, Treutlerus *disp. 20. thesi 12. litera A, vol. 1.* & alii penes ipsos.

7. Probatur *primò* hæc sententia per *leg. 1.* ibi, eaque materia forma publica percussa, usum dominiumque, non tam ex substantia præbet, quam quantitate, *ff. de contrahent. empt.* ex qua l. apparet, quòd pecuniæ bonitas, vis ac substantia non consistat in ipsa pecuniæ materia; sicut vini bonitas est in ipso vino: sed aliunde ab arbitrio videlicet, magistratus & legislatoris dependeat, adeò, ut nummus nihil aliud sit, quàm ejus æstimatio & valor ipsi à percutiente, seu magistratus edicto impositus. Unde munus à Græco νόμος dicitur, eo quòd omnem suam anthoritatem ex lege sola habeat. Aristot. *l. 5. Ethicor. cap. 5. & l. 1. Politic. cap. 6.* Itaque qui certam monetæ speciem accepit mutuam, non tam speciem, quàm valorem, atque æstimationem istius speciei accepit: neque etiam accepisse intelligitur in alia bonitate, quàm ea, quæ illa ipsa æstimatione continetur: veluti qui thalerum Imperialem Vvirtembergicum hoc tempore accepit mutuum, non præcisè corpus thaleri, sed potiùs ipsius valorem debet: proinde si 22. batzios reddat, non aliud pro alio, sed idem reddit nempe valorem, qui creditus censetur, & in quo solo pecuniæ numeratæ bonitas sita est: cùm unicam hanc ad rem parata sit, ut eam æstimationem, quæ publica lege ipsi indita est, præstet. Vultejus *lib. 1. discept. scholastic. cap. 10.*

8. *Deindè* nostræ sententiæ fundamentum desumitur ex *d. l. qua extrinsecus 65. §. 1. de verbor. oblig.* ubi is, qui denarios stipulanti, ejusdem quantitatis aureos sponder, obligari dicitur. Atqui non valet stipulatio: verborumve obligatio, cùm de alia re loquitur stipulator, de alia promissor. *§. præterea 5. & §. si de alia 22. infr. de inutilibus stipulat.* Ergo non sunt aliud denarii, quam aurei ejusdem quantitatis: ac ea propter nec aliud solvitur, quàm quod debebatur, cùm pro aureis denariis ejusdem quantitatis, & vice versa, pro denariis aureis ejusdem quantitatis, sive valoris solvuntur.

9. *Tertiò*, justi sententiæ auxiliatur non parum *l. Titia amica 35. in princ. ff. de aur. & ar. legat.* ubi auro pondo quinque legatis, respondetur: aut aurum, de quo quæritur, præstari oportere, aut pro arbitrio hæredis pretium auri, quanti comparari potest. Si igitur pro auro infecto pecunia quævis signata præstari potest ad meam quantitatem, qua aurum æstimetur: multò magis pro pecunia aurea debita, cujus multo certior est æstimatio, quam auri infecti, alia quævis pecunia præstari poterit.

10. *Quartò*, eandem assertionem confirmat textus *in l. unic. Cod. de collatione æris, & l. unic. Cod. de urgenei pretio*, quod thesauris infertur: in quarum priori, in collationibus, pro viginti libris æris, unicum auri solidum: in posteriori, pro singulis libris argenti, quinos solidos; adeoque pro argentea moneta auream, & contrà, inferre, & solvere debitori licet.

11. *Quintò*, huc accedit, quòd nummi rebus incorporeis comparentur, adeòque æstimatio nummorum, magis quàm corpora, credita existimetur, *l. si is, cui 94. §. 1. ff. de solutionib. l. planè 34. §. sed si non corpus 3. ff. de legat. 2. leg. quisquis 95. ff. de legat. 3. l. Lucius Titius 24. ff. deposit. leg. si pœna 19. §. 2. ff. de condict. indebit. l. si hæres 68. ff. ad Senatusconsult. Trebellian. l. quod dicitur 5. in princ. ff. de impens. in res dotal. factis.*

12. Ac sanè impositivum principaliter nummorum valorem, circa considerationem materiæ, spectandum esse, vel ex eo satis liquet, quòd nō solùm ex auro, & argento, verùm etiam ex plumbo, ferro, ære, atque adeò ex corio cudi interdum nummi soleant. Jul. Cæsar *de bello Gallico, lib. 5.* Alexand. ab Alexand. *gen. dier. 4. c. 15.* Seneca *de benefic. lib. 5. c. 14.* Gregor. Tholosan. *lib. 3. de Republ. cap. 6.* Hinc & Imper. Fridericus II. propter exhaustam diuturnitate Italici belli pecuniam, coriaceam monetam cudi jussit, eique pretium, sive valorem aurei Augustalis imposuit, statuitque, ut eo pretio ab omnibus in emendo vendendoque sumeretur, simul-

simulque per præconem publicè edici curavit, eum, qui bello finito talem monetam ad Cameram Imperialem referret, aureum Augustalem recepturum. Quod cùm ab ipsis bona fide præstitum fuerit, documentum apertissimum præbuit, valorem & pretium monetæ, non materia, sed hominum instituto, & conventione æstimari: ut auctor est Pandolphus Collenucius, & Antonius Florentinus *in Chronicis sub ann.* 1240. hosque referens Hotomannus *de quæst. illustr.* 15.

Sup. hoc in Resol. seq.

13. Nec obstat dicere, quòd aliud pro alio invito creditori solvi non possit *l. 2. §. 1. in fin. ff. de reb. credit.* & mutuum eadem bonitate, qua datum est, eodemque genere reddi debeat, *d. l. 3. ff. eod.* & hoc principio, *vers. quoniam*, &c. hoc autem non fiat, cùm pro auro argentum, aut pro argento æs restituatur; siquidem aurum multis partibus præstare argento, & argentum æri, nemo ignoret. Illud, inquam, non obstat, quia, cùm in nummis non materia illa externa, aurum videlicet, æs, vel argentum, sed valor spectetur, indeque nummi substantia, qualitas, & bonitas æstimetur, & nummus sub ratione quantitatis, ac valoris in mutuum deducatur, ut extensum suprà ex *d. l. 1. ff. de contrahend. empt.* non videtur aliud solvi pro alio, aut pecunia in alia qualitate, sive bonitate, quàm in qua erat credita, quando idem valor, qui datus, restituitur. Nec quicquam movet, quòd sicut pro aureis alia moneta, argentea, vel ærea solvi non possit. Hæc enim ratiocinatio ex disparibus procedit, proindeque nullius momenti habetur, *l. duobus 55. ff. de testament. tutel. l. inter stipulantem 83. §. sacram. 5. vers. sed hæc dissimilia sunt, ff. de verb. oblig.* Nam cùm triticum datur pro vino, res alterius generis dari intelligitur; non verò, cùm pro aureis dantur argentei nummi, quoniam tunc idem planè, quod datum est, redditur, nimirum valor, seu æstimatio. Nec etenim nummi aurei ab argenteis, aliisve genere differunt, si substantia illorum, non ex materia externa, sed ex quantitate, valore, & potestate æstimetur. Ergo, &c.

RESOL. CVI.

An aliquid pro alio invito creditore, solvi possit? Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Res. 39. alia 41.

Sup. hoc ex [illegible] §. ult.

§. 1. NEgativè respondet cum Tannero *in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 14. nu. 375.* Turriano *in 2. 2. tom. 2. disput. 10. dub. 1. num. 2. & 3.* Valentia *tom. 3. disp. 7. q. 6. punct. 7.* & aliis, quando res ablatæ non sunt usu consumptibiles, secus si essent, ut pecunia, frumentum, &c. & ideò non est in optione creditoris solvere æstimationem rei debitæ, ut si quis abstulit ab alio librum, equum, & similia, vel debet ex causa legati, vel aliàs domum, olivetum, vineam, & similia, non est in ejus potestate solvere pro specie debita æstimationem, seu valorem illius, nam, ut patet ex *l. cum à quo & ex l. manifesti, C. de solut.* aliud pro alio invito domino, reddi non potest, si res extat.

2. Non reticeam tamen Joan. Valer. *in differentiis utriusque fori, ver. debitum, differ. 8. nu. 1.* asserere, supradicta esse vera in foro exteriori, non autem in foro conscientiæ, in quo ex vi restitutionis, vel obligationis ad rem reddendam, satisfacit quis reddendo ejus æstimationem, & valorem, vel aliam rem ejusdem prorsus bonitatis, & quantitatis, quia sic reparatur damnum secundùm æqualitatem. Dixi, ex vi restitutionis, vel obligationis ad rem reddendam, quia alia ratione posset peccare, si rem in specie non restituit, videlicet contra charitatem, dando occasionem domino contristationis, & iræ, quando scit id eum ægrè laturum; alias enim, si hoc non timetur, nullum quis peccatum committit, non restituendo rem in specie ablatam, etiamsi extet. Ita Valerus, qui pro hac sententia citat Petrum à Navarra *lib. 4. cap. 1. n. 5.*

RESOL. CVII.

An quod debetur, statuto tempore solvi possit ante diem, invito creditore? Ex p. 8. tr. 7. & Misc. 3. Res. 17.

§. 1. MAgna fuit quæstio de hoc casu olim in Sicilia, ex occasione cujusdam banni circa monetam. Et negativè respondit Æmilius Ferretus, & Cujacius *in l. stipulatio ista 38. §. inter, ff. de verb. oblig.* Idem Cujacius *lib. 23. observat. c. 22.* Boreholten *in tr. de verbor. obligation. cap. 6. nu. 35. edit. 5. & Inst. Justin. l. 3. tit. quibus modis tollitur obligatio, n. 67. & seq.*

2. Ego autem tunc affirmativæ sententiæ adhæsi. Ex textu *in leg. continuus 137. §. 2. versic. nam & quod, ff. de verb. obligat. l. quod certa 70. ff. de solutionibus, & l. quod quis 50. ff. de obligat. & actionibus*, in quibus scriptum est, quod certa die promissum est, vel statim dari & solvi posse. Rectè autem jureque illud solvi posse dicitur, quod invito adversario, vel creditore, solvi potest, argum. *l. quod stipulatus 10. & l. si quis stipulatus fuerit 57. §. 1. ff. de solutionibus, & §. si quis alii 4. versic. planè, instr. de inutilibus stipulat.* Nec prædictos textus enervat, quod quidam dixerunt, sæpius aliquem dici posse etiam id, quod potest ita demum, si adversarius velit & consentiat, *l. rescriptum 12. in princ. ff. de distr. pignor. l. invitum 11. C. de contrah. empt. l. nec emere 16. C. de jure deliber. l. invito 69. ff. de reg. jur. & simil.* Etenim non nisi impropriè dicitur, id quempiam posse, quod facere nequit, altero non consentiente. Ast à propria significatione verborum non aliter recedi oportet, quàm cùm manifestum est, hoc censisse legislatorem *l. non aliter 69. in princ. ff. de legat. 3.*

3. Deinde pro nostra assertione haud parum facit, quod in *l. stipulatio ista 38. §. inter 16. ff. de verb. obligat. & in d. l. quod certa 70. ff. de solutionib.* traditur, in obligationibus in diem; totum medium tempus ad solvendum promissori liberum relinqui. Atqui liberum non esset debitori tempus ad solvendum, si ei non liberet solvere invito creditori, aut si creditor solutionem recusare ante diem jure posset. Liberum quippe illud dicitur, quod est in potestate alicus, ita, ut facere, cùm velit, possit. Nec quicquam movet, quòd à dissentientibus affertur, illud quoque dici alicui liberum esse, seu liberum relinqui, quod non ex facientis tantùm, sed alterius etiam voluntate & consensu dependet, ut cùm dicimus, liberum esse adolescenti cum puella matrimonium contrahere: hic liberum non est absolutæ voluntatis. Neque enim adolescens, si puella nolit, matrimonium cum illa contrahere potest, cùm libera debeant esse matrimonia, argument. *l. Titia 134. in fine principii, ff. de verbor. obligat.* Nihil, inquam, id movet, quia istud impropriè liberum dicitur: in quo significatu verbum hoc, *liberum*, Ulpianum *in d. l. stipulatio 38. §. inter 16. ff. eodem*, & Celsum Jureconsultum *in d. l. quod certa 70. de solutionib.* accepisse, præsumi non debet, argum. *d. l. non aliter 69. in princ. ff. de legat. 3.*

4. *Tertiò* huc confert, *l. eum, qui Calendis 41. §. 1. in fin. ff. de verbor. obligat. l. intra 7. de re judic. l. cùm tempus 17. in fine ff. de regul. jur. & §. omnis stipulatio 2. versic. quia totus, inst. de verb. obligat.* in quibus locis disertè cavetur, quòd diei adjectio sit pro reo, sive debitore, non pro stipulatore, seu creditore. Si igitur dies pro debitore est, ei die uti licet, si velit: si nolit, eique videatur commodum statim solvere, licèt die non uti: ita ut nihil magis ei dies noceat, quàm si omninò adjectus non esset: quo casu statim etiam creditori invito solvi posse, certum est, adeò, ut illo recusante accipere, si pecunia solenniter obsignetur, ipso jure liberatio contingat, *l. obsignatione 9. Cod. de solutionibus.* Ac sanè dies, qui pro debitore est, ipsi obesse minimè debet, argum. *l. nulla 25. ff. de legib.* ubi Modestinus perelegantèr hunc in modum respondit. Nulla juris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem.

5. *Quartò*, huic sententiæ robur addit, quòd cuique licitum est, beneficio pro se tantùm introducto renunciare, idque contemnere *l. si judex 41. ff. de minoribus 25. an. l. sed rsi 4. §. quæsitum 4. ff. si quis cautionibus in judic. sistendi caus. fact. non obtemper. l. pactum 46. ff. de pact. l. penaltim. Cod. eodem.* Atqui verò dies beneficio debitoris, seu promissoris tantùm in dubio adjectus intelligitur *dict. l. eum, qui 41. §. 1. in fin. ff. de verb. obligat. dict. l. cùm tempus 17. ff. de regul. jur.* Ergo, illi debitor renunciare, illumque contemnere, & consequenter etiam ante diem creditori repugnanti solvere poterit.

6. Nec obstat *l. creditor 105. in princ. ff. de solution.* ex qua tale ducunt argumentum. Si debitor alio tempore creditori invito posset solvere, periculum non debitoris esset, sed creditoris, qui pecuniam sibi oblatam accipere noluit. Creditoris verò non esse, sed debitoris, liquet ea *d. l. 102. ff. eodem.* Hoc, inquam, non obstat: quoniam in specie istius legis ideò periculum creditoris esse respondetur, quia in opportuno tempore debitor solvere voluit: ac proinde creditor pecuniam oblatam, alio die, hoc est, sibi magis opportuno, accepturus, justa ex causa distulit, quod ipsum exemplo tutoris planum, & perspicuum efficitur. Nec enim ita constringendus est creditor, ut si necessariis occupationibus distentus, atque districtus teneatur, iis omissis debitorem sequi necesse habeat, sed potiùs in alium sibi magis convenientem, & opportunum diem deferre solutionem poterit: etsi interim deposuerit debitor pecuniam, (qui videtur esse casus *dict. leg. creditor 102.*) suo, non creditoris, periculo deponet, cùm nulla prorsus hic culpa creditori, qui necessariis negotiis impeditus debitum obligatum accipe-

accipere non potuit, imputari queat: necessitatem siquidem legi non subesse translatitium est, argument. *l. 2. 3. & 4. ff. de in jus vocand. l. 1. §. 1.* cum ibi notat *ff. de offic. consul. l. aisennione 13 ff. famil. ercisc. l. quo propter necessitatem 162.* ibique Decius & Cagnolus *ff. de regul. jur.* latè Tiraquell. *in tr. de retractu. lignager. §. 26. gloss. 1. numero 12. & sequentibus.*

7. Sic quoque non refragatur *l. 2. §. idem Julianus 7. & l. ie, qui certò 9. ff. de eo, quod certo loco*, ubi is, qui certo loco dare promittit, nullo alio loco, quam in quo promisit, solvere invito stipulatore potest. Ergo nec alio tempore solvere poterit, cùm locus, & tempus compatentur, *d. l. si soluturus 39. ff. de solutionibus.* Nam respondetur, rationem consequentiæ non sat firmam esse, propterea quòd tempus solius promissoris, non etiam stipulatoris, gratia adjiciatur *d. l. cum, qui 41. §. 1. in fin. ff. de verbor. obligat. d. l. cùm tempus 17. in fin. ff. de reg. jur.* & similibus *suprà* adductis: locus autem utriusque contrahentis gratia apponi soleat, *d. l. 2. in prin. ff. de eo, quod cert. loc.* Nec quicquam comparatio loci & temporis *in d. l. si soluturus 39. ff. de solut.* officit, modò eam rationem importunitatis quispiam intellexerit, docente Arumaeo *locis prællegatis*,

8. Et ideò nostram sententiam tenet Bartolus, Jason, Corasius, & Duarenus, *in d. l. stipulatio §. inter, ff. de verb. oblig.* Gomez *var. res. tom. 2. c. 11. n. 22.* Morla *in empor. jur. p. 1. tit. 8. quæst. 21. num. 4.* Faber *lib. 1. conject. jur. c. 1.* Hunn. *lib. 3. var. res. jur. Civil. tr. 2. q. 10.* Peckius *lib. 5. de test. conjug. c. 28. num. 2.* Osualdus *in Donel. enucleatum, lib. 16. c. 11. littera C.* & alii penes ipsos.

RESOL. CVIII.

Petrus debebat Joanni centum nummos solvendos, post annum, sed nunc vult solvere quinquaginta hoc pacto, ut Joannes spectet per biennium alios quinquaginta, quæritur, an hæc solutio sit usuraria? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 63.

Sup. hoc in Ref. 63.

§. 1. Talem esse respondet Bonacina *de contr. disp. 3. q. 3. punct. 3. n. 9.* Et ratio est, quia hoc nihil aliud est, quàm implicitè mutuare cum pacto, ut Joannes remutuet in fine anni: unde Petrus à Navarra *de rest. lib. 3. c. 2. n. 290.* ut non intercedat usura in tali casu, ait, dissolvendum esse priorem contractum, quo debitor se obligavit ad solvendum centum, & alium de novo ineundum esse, quo debitor, traditis quinquaginta, obliget se ad solvendos alios quinquaginta post biennium.

2. Sed, licèt hæc opinio sit probabilis; probabilior tamen contraria mihi videtur, quam sequitur, præter Lessium *lib. 2. c. 10. dub. 8. num. 59.* Salam *tr. de usuris, dub. 9. num. 10.* & alios, Joannes Malderus *in 2. 2. tr. 5. c. 3. dub. 4.* Et ratio est: quia qui se obligat ad expectandam solutionem, non se obligat ad mutuandum, sed statim mutuat, quia prorogat terminum solutionis, quod est virtuale mutuum: unde in hoc contractu unum mutuum datur pro alio. Advertit etiam Salas, *ubi suprà*, quòd doctrina Petri à Navarra *superiùs* allata quam etiam docet Aragonius *in 2. 2. quæst. 78. art. 2. dub. 1.* de rescissione prioris contractus, & renovationis alterius, non habet locum, quando debitum non oritur ex contractu, vel contractus renovari non potest, ut si res empta jam esset consumpta, vel in dominium tertii translata. Adde, quòd periculosum esse potest uni parti, quia altera fortè posteà nollet renovare contractum, nisi cum pacto renovationis rescissus sit. Unde absolutè dicendum est, quòd in tali contractu nulla adest usura, quia à contrahentibus unum mutuum datur pro alio: & sic patet responsio ad quæsitum, salva semper, &c.

RESOL. CIX.

An si quis debeat post annum mille aureos, si det sexto mense quingentos sub onere, quod aliorum quingentorum per biennium expectetur, committat usuram?

Et alios curiosos casus in textu hujus Resolutionis invenies, sed jam omnes explanatos in suis specialibus Resolutionibus, & appositos in hoc tractatu, & novo ordine. Ex p. 9. tr. 6. & Misc. 1. Ref. 23. alias 24.

Sup. hoc in Ref. praecedenti.

§. 1. Ad hoc dubium sic respondet Jo. Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. disp. 14. n. 748.* (Aragonius prudenter tolli casum, & difficultatem. Tollitur, ait, si dissolvatur contractus ille prior, & secundus ineatur: nempe, hoc modo: Solvit tibi quingentos aureos, ille, & tu novo contractu illi das mutuo pro biennio alios quingentos aureos, Adsonant Salas, Molina, Lessius, Dicastillus, qui dicit, huic opinioni reverà consentire Petrum à Navarra, tametsi ita obscurè alicubi loquutus, ut contrariæ favere videatur. Sed, me duce, considera, an possit usura in solutione ipsa committi.

2. Si contractus ille non rescindatur, & novus fiat, transire in usurariom, videtur sentire Petrus de Navarra in aliquorum sententia, qui putant, ejus mentem examinasse. Et probatur, quia hoc nihil aliud videtur, quàm implicitè mutuare, seu, quod idem est, anticipare solutionem cum onere, ut tu remutues in fine anni, quando erant solvenda alia quingenta.

3. Sed, quis non videat, hic hallucinationem subesse? Solvere, non est implicitè mutuare, ut dicitur; tametsi fateat posse committi in ipsa solutione usuram: nimirum, si Petrus solvat, quod debet, quando debet sub onere, quòd creditor faciat, quod non debet. Sed hoc in præsentiarum non accidit; nam si tibi debebat Franciscus solvere post sex menses, & solvit nunc, fecit, quod non debuit; ergo poterit vicissim petere, ut facias, quod non debes. Ergo, si ipse voluit pro te unum gravamen subire, ut tu subires alterum, nulla cognoscitur injuria, nulla usura.) Hæc omnia Caramuel, satis quidem probabiliter.

4. Ponit etiam *num. 754.* alium casus. (Petrus non erat negotiaturus sua pecunia, poterat tamen; dedit illam mutuam Antonio pro anni tempore, & inquirit, an possit aliquid exigere pro lucro cessante. Respondeo, nullum cessare lucrum, ubi nullum est; nullum cessaturum, ubi nullum futurum est, adeòque hoc titulo non posse. Cæterùm non posse negotiari, gravamen est, & posse, est pretio æstimabile, & nescio, cur deberet Petrus illud subire gravamen, hancque immunitatem pretio æstimabilem perdere gratis?) Ita ille. Sed & postea adducit aliam doctrinam, & distinguit molestiam à periculo, à damno emergente, à lucro cessante. Est verè aliqua recreatio in rebus pretiosis videndis; cur non in possidendis? Pro audienda, comœdia, videnda bestia, legenda fabula, datur pretium, & nemo contradicit; cur non pro videndis, habendis, possidendis optimis auri partibus? Ergo recreatio illa, quæ procedit ex possessione pecuniarum præcisa ab omni alio periculo, est pretio æstimabilis. Ratione hujus molestiæ ab ipsamet carentia pecuniæ subortæ posse aliquid supra sortem accipi, affirmaret Medina *C. de rest. quæst. 32. §. Inde infertur.* Sed hæc cogitanda relinquo.

5. Deinde in *num. 799.* aliam doctrinam probabilem esse putat; nempe, numeratam pecuniam esse pretiosiorem pecunia numeranda. Unde infert, posse chirographicas obligationes, & debita, tametsi securissima, si solvenda post aliquod determinatum tempus, emi minoris, si parata pecunia: item, posse debitorem minori pretio, dato tamen ante tempus, extinguere debitum majus. Et postulo, an Deum communem habeamus, an privatum? Si igitur Deus noster æquè mutuatarii, ac mutuatoris judex est, utrumque eadem statera ponderabit. Ergo, si centum aurei solvendi post annum, possunt hodie extingui nonaginta paratis: si mutuans nonaginta dederit hodie sub onere, quòd centum post annum restituantur, nihil acquisivit præter sortem, vel æquitas inæqualis est. Tu hanc doctrinam perpende, & examina: puto enim judicio communi decidendam; & non scio me audivisse ab aliquo, se non facere majoris pecuniam præsentem, quàm futuram.

6. Sed ait, hac doctrina omnes usuras tolli. At isti Authores possent negare consequentiam, quia usurarius est, quicunque accipit ultra sortem: unde, si nonaginta aurei parati, centum dandis post annum æquivaleant, qui nonaginta hodie mutuat, & post annum centum recipit, usurarius non est, quia nihil suprà sortem accepit; esset tamen, si sub finem anni plures, quàm centenos acciperet.

7. Et tandem pro curiosis apponam alium casum ab ipso perpensum in *num. 755.* (Dedit Petro centum aureos Antonius pro uno anno mutuos, sub onere, quòd statim solveret præter sortem ipsum lucrum cessans, quod prudentum judicio duodecim aureorum credebatur, & dubitatur de illo, statim, utrùm id possit exigi? Respondeo, ibi duos celebrari contractus, alterum mutuationis, venditionis alterum; hunc que esse extra conceptum illius, & se habere ad illum solummodo concomitanter. Dantur mutuò centum aurei, & venditur incommoditas lucri cessantis pro aureis duodecim. Dico igitur, plus valere pecuniam numeratam, quàm numerandam; unde mercatores viliori pretio vendunt res pro parata pecunia, quàm pro paranda. Igitur examinandum est, qualiter prudentum sententia fuerit lucrum cessans determinatum. Si ibi dixerint illud æquivalere duodecim aureis numeratis, aut tredecim numerandis; nemini faciet injuriam, qui duodecim statim à volente exigat: faceret, si tredecim statim reciperet.

peret. Unde resolvo, neminem posse totum lucrum cessans recipere statim, sed illud debere recipere, cùm cessat: posse tamen pecuniam recipiendam diversis vicibus, & futuro tempore, vendere viliori pretio, & recipere statim.) Hæc omnia acutissimus Caramuel, sed plura ex istis refellenda videntur maximè, quod dicit de pecunia præsenti, & absenti, quod etiam non placet viris doctis de hac re à me consultis.

R E S O L. CX.

An quis possit vendere res indifferentes, si sciat emptores abusuros in damnum alicujus tertii innocentis, verbi gratia, ornamentum meretrici, fucos, monilia, taxillos, aleas, &c.

Et an quis possit deponere pecunias apud usurarium, qui illis exercebit usuras, & domos locare meretricibus, etiam si honestas vicinas perversuræ sint? Ex p.1. tr. 8. Res.41.

§.1. NEgativè respondet Reginaldus *tom.2. lib.25. c.15. nu.265.* ubi sic asserit: (Peccat, qui meretrici ornamentum aliquod vendit, quod probabiliter creditur ab illa emi ad scandalizandum innocentem aliquem, ac pusillum: peccat, inquam, non quasi cooperans meretrici ipsi, quæ sua tantùm malitia peccat, sed tanquam cooperans ad proximi ruinam, quod est peccatum contra charitatem.) Ita ille. Et idem docet Joannes de la Cruz *in direct. conscient. precept. 7. q.3. dub.12. concl.2.* & alii Doctores, quos citat Salas *de empt. dub. 47. c.2.* qui meritò ab eo impugnantur, & a Sanchez *in summa tom.1. lib.1. cap.7. num.14.*

2. Dico igitur, posse aliquem res indifferentes ad bonum, & ad malum usum vendere facere, locare, aut tradere iis, quos noverit illis ad peccatum abusuros, modò adsit causa rationabilis, & proportionata, & causam rationabilem puto esse necessitatem, vel utilitatem aliquam, intellige proportionatam qualitati peccati. Et ita Salas concedit, posse vendi fucos, monilia, & vestes fœminis abusuris illis ad adulteria: item posse vendi taxillos, aleas, & cartas lusorias injustè lusuris, posseque deponi pecunias apud usurarium, qui illis exercebit usuras.

3. Item licebit etiam meretricibus domos locare, etiamsi honestas vicinas, perversuræ sint: dummodò, ut diximus, causa rationabilis adsit. Sed circa præsentem quæstionem, præter Doctores, quos citat Salas, & Sanchez, vide Faustum *in Spec. Confess. disp.6. qu.101.* vide Coninch *de actibus super disput.18. dub.13. per totum.* Suarez *tract. de charit. disp.10. sect.4. per tot.* Lorca *in 2. 2. qu.10. ar.9. nu.5. & seq.* & Molfes. *in summ. tom.2. tract.12. cap.5. num.53.*

R E S O L. CXI.

An dubius de malo usu ementis excusetur vendens res indifferentes, nulla causa justa concurrente? Ex p.4. tr.3. Res.60.

§.1. DUpliciter potest contingere hoc dubium. Primo modo, ut sit merè negativum, quia scilicet non potest quis prudenter ac probabiliter suspicari, an alter malè, vel benè prædictis indifferentiis sit usurus. Secundò positivè, quia nimirum meritò ac prudenter dubitari potest de abusu alterius. Si dubium sit primo modo, certum est, licitum esse hæc indifferentia ministrare absque alia causa concurrente, quia in hoc dubio nemo præsumitur delictum commissurus; si verò sit secundo modo, non poterunt licitè ministrari hæc indifferentia, sed requiritur aliqua causa rationabilis, licèt minor sufficiat, quam ubi abusus est certus. Ita Sanchez *in summ. tom.1. lib.1. cap.7. nu.17.* & post illum Merolla *in disp. Theol. tom.1. disp.2. c.4. dub.10. num.268.*

R E S O L. CXII.

An quis possit vendere aliquid cum vitio occulto, quod si emptor sciret, non esset rem empturus saltem eodem pretio?

Et quid, si venditor probabiliter intelligit emptorem emere rem illam ad revendendum, an tunc venditor debeat manifestare occultum vitium?

Et in §. ult. hujus Resolutionis *aliqui alii casus sæpè sæpius in praxi occurrentes circa Pharmacopolas, sutores, & galeros vendentes, & alios similes, inferuntur, & explanantur.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 39.

§.1. REspondeo affirmativè, dummodò venditor de pretio diminuat, quantò minus res propter defectum valet. Et ratio est, quia in ista venditione adest æqualitas inter contrahentes: servatur enim æqualitas ex parte rei, quia suppono rem cum tali vitio esse etiam utilem emptori: idem etiam accidit ex parte pretii, quia venditor justo pretio illam vendit pro ratione defectus. Ergo, &c. Secundò, venditor in tali casu utitur jure suo citra alterius damnum; ergo. Probo majorem, quia vendit rem nullo modo nocivam, sed utilem ad usus ementis, ad quos illam quærit, & justo pretio, & licet occultet ejus defectum, hoc facit, ut suæ consulat indemnitati, ne emptor plus quàm par est, pretium extenuet; ergo, &c. Et ita docent Doctores, quos citat, & sequitur Salas *tr. de empt. dub.34. nu.5.* quibus ego addo Malderum *in 2. 2. tr.5. cap.2. dub.8.* Lessium *lib.2. c.21. dub.11. num.91.* Bonacinam *de contr. disp.3. q.2. punct.6. nu.4.* Filliucium *tom.2. tr.35. c.6. nu.128.* Regium *in suis res. cas.31. nu.11.* & Bejam *in suis respons. p. 1. casu 24.* Quidquid in contrarium afferat Azorius *p.3. lib. 8. cap.23. q.3.* Rebellius *p.2. l.9. q.8.* Megala *in 2. 2. c.6. qu.2. lib.2. n.175.* Navarr. *in Man. c.23. n.89.* & alii.

2. Nec valet dicere, quod talis occultatio dat causam contractui, & consequenter tollit liberum consensum emptoris; ergo talis venditio est injusta, & illicita. Nam respondeo, quòd talis occultatio in casu nostro non est dolosa, quia quando res venalis utilis est emptori, neque ipse exprimit aliquem dissensum: non detegere mercis defectum, non est propriè fraus, & dolus, sed tunc est dolus in occultatione defectus, quando per defectum illum redditur inutilis emptori, vel periculosa, aut non minuitur pretium, juxta exigentiam defectus.

3. Notandum est verò, quod si venditor probabiliter intelligit, emptorem emere rem illam ad revendendum; tunc debet manifestare occultum vitium, ne emptor revendat rem majori pretio, quàm cum illo vitio valeat. Et ex dictis etiam sequitur, quod si emptor explicet, se nolle rem emere, nisi careat vitio, venditionem talem esse nullam, cùm conditio non subsistat: secus autem, ut diximus, si emptor nihil dicat; licèt, si vitium nosset, nullo modo esset empturus, vel saltem eodem pretio.

4. Hinc etiam infertur primò contra Medinam *in summ. lib.1. c.14. §.25. Reg.2.* & alios: esse justam illam venditionem, quando una substantia æquè bona datur emptori pro alia, vel etiam sit aliquantulum deterior, quia dolus in re modica, & levi non irritat contractum, neque ullam inducit obligationem. Unde excusantur Pharmacopolæ dantes unum pro alio æquali, vel ferè æquali ad medicinam. Et ita docent communiter Doctores, quos citat Salas *de emp. dub.25. n.12. & 13.* Infertur etiam secundò, quod si sutor conficiat calceos ex parte corii debiliori, non tenetur id manifestare emptori, quia tales etiam utiles sunt: moderandum tamen est pretium. Sed hoc in praxi servari non posse putat Filliucius, *ubi supra n.129.* quia omnes eodem pretio vendi solent: secùs autem, si corium adustum esset. Item etiam, quia galeri non omnes adeò contexti evadunt, ut æqualiter utiles, ad usum sint, quando ergo defectus admodum notabilis non esset, quia galerus reverà durabit, sed non quantum alii, aut non tanto tempore splendorem retinebit, quantum alii, tunc non tenetur artifex detegere vitium, sed solum moderari pretium, juxta vitii quantitatem. Et ita docet Molina *de just. tom.2. tract.2. disp.353. n.22.* & alii. Sed circa præsentem quæstionem vide, præter Doctores citatos, Turrianum *in 2. 2. tom. 2. disput.58. dub. 2.*

R E S O L. CXIII.

An contractus factus ex metu levi valeat in conscientia?

Et ex doctrina hujus Resolutionis deciduntur alii multi, & diversi casus facti ex supradicto metu levi, & tandem quæritur, an contractus matrimonii factus ex metu levi sit irritus, vel irritari possit? Ex p.3. tr. 5. & Misc. 1. Resol. 118. alias 117.

§.1. NEgativè respondent Lessius *lib.2. c.17. dub.7. n.46.* Rebellius *p.2. lib.1. q.5.* junctis his quæ docet *n.9. & 16.* Sanchez *de matrim. to.1. lib.4. disp.9. num.4.* & alii. Probatur hæc opinio ex *l. metum ff. quod metus causa*, & ex ratione, quia qui metu cogitur ad aliquem contractum efficiendum, privatur per injuriam sua libertate. Ergo debet in pristinum statum restitui, ut probet, vel improbet contractum per metum celebratum; deinde metus levis aliquando non minus conturbat hominem, & impellit nolentem ad consensum, quàm metus gravis; ergo, &c. Hæc omnia intelliguntur, quando metus levis injustè incussus,

Sup. hoc & seqq. in hoc & seq. §. late infra in Ref. 1.8. per tot.

sus, est quando reverà metus causa est, sine qua non consentiret. Ex his inferunt hi Doctores. Primò, quod ea quæ solo metu reverentiali acta sunt, possunt rescindi, & eum, qui inde commodum percipit, teneri ad restitutionem. Secundò, si uxor consentiat in aliquem contractum mariti, vel promittat aliquid, vel fidejubeat non audet contradicere marito, timens jurgia, & austerum convictum, potest revocare consensum, & eos qui inde aliquid acceperunt ad restitutionem teneri. Tertiò, ea quæ per preces importunas ab aliquo obtenta sunt, voluntates illius impugnante, & solum ad repellendam molestiam illam concedente restituenda esse. Ita Lessius *ubi supra* ex Sylvestro, Navarro, Navarra, & Sanchez, licèt hoc ultimum dictum ab ipso dupliciter limitetur.

2. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores contrariam sententiam docentes, ut Medina Complutensis *C. de rest. qu. 3. causa 9. ver. si fiat remissio*, & qui apud me instar multorum est, Basilius Pontius *de matr. lib. 4. cap. 10. num. 5.* quia mutuus levis est in potestate patientis metum, eumque resistare potest; nam & is, qui operatur ex metu, non agit prudenter; quare in ejus potestate est imprudentiam repellere, habetque in se sufficiens principium, ut repellat, & sine metu agat. Quare voluntariè omninò videtur operari, qui cum posset facilè repellere, & non vult. Item constat in eo, qui ab intrinseco metum patitur. Ex qua doctrina jam facilè constat in promissione, vel donatione non everti eo metu titulum libertatis, cùm in ejus potestate sit ex eo operari. Constat etiam in contractibus aliis non censeri factam injuriam aliquam, cùm illam à se facilè repellere possit, sed potiùs voluisse illam pati. Hæc Basilius, qui respondet ad argumenta contrariæ partis, contra Sanchez, & Sarmiento docet hoc esse verum, non solùm in foro conscientiæ, sed etiam in foro externo. Unde sustinet nullam jure civili rescissionem dari in his, quæ ex metu levi gesta sunt: sed ea valida semper judicari, quia non est necessarium, ut ejusmodi per metum passim subveniatur officio judicis, cùm ut dictum est, nulla, aut ferè nulla illata sit injuria, quæ considerari debeat, ob rationes allatas. Ex his apparet utramque sententiam esse probabilem. Unde Confessarius, si pœnitens qui intulit metum non vult restituere, eum Basilio liberabit illum à restitutionis pœna; si verò pœnitens passus est metum, & vult quæ tradita sunt repetere, potest ei cum Sanchez ad hoc efficiendum licentiam præbere.

Sup. hoc in tr. de matrim. Ref. 131.

3. Notandum est hic obiter, etiam contractum matrimonii ex metu levi initum, non esse irritum, nec irritari posse; multos tradere, multos verò negare, & utrumque probabiliter, vide Lessium *ubi supra n. 47.* & alios.

RESOL. CXIV.

An contractus lucrativus, & promissoris ex metu injusto celebrati, jure naturali sint validi, & quid de jure Civili?

Et an supradicti contractus ex metu grave celebrati sint juris positivi dispositione ipso jure irriti, vel rescindendi?

Ex quo in §. ult. hujus Resolutionis *inferuntur alii aliquando casus aliquando contingentes in praxi pro metu injusto in illis contractis*. Ex par. 3. tract. 5. & Miscell. 1. Resol. 119. aliàs 118.

§. 1. VAldè necessaria est hujus rei cognitio, ut intelligamus, quæ obligatio maneat in conscientia; nam si contractus aliquis metu celebratus nullus est, nec transfertur dominium, & qui contraxit, tenetur rem cum fructibus restituere. Igitur quod attinet ad contractus liberalis donationis, & promissionis, Sotus *in 4. dist. 29. q. 1. a. 3.* parum minus ejus quod dixerat *lib. 6. de just. qu. 1. art. 4.* docet donationem, aut promissionem metu injusto factam, validam esse jure naturæ, & ita tenent etiam Henriqu. *lib. 11. c. 9. num. 4.* Carbo *de rest. c. 46. qu. 4.* Ledesma *de matr. qu. 47. ar. 3. dub. 1. ad 3. & 4* Sanchez *de matrimonio lib. 4. disp. 8. nu. 4.* Lessius *lib. 2. c. 7. dub. 6. num. 37. ex l. ult. Cod. de his quæ vi*, hæc opinio est satis probabilis.

2 Sed alii non minus probabiliter contrariam sententiam docent, & asserunt contractum liberalis donationis, aut promissionis ex metu gravi celebratum, invalidum esse omninò jure naturæ: ita ut neque naturalis obligatio ex eo sequi possit. Et ita tenent Medina *Cod. de rest. q. 3. causa 2. ver. si fiat remissio.* Aragon. *in 2. 2. q. 89. art 7. in dubio circa solutionem ad 3. concl. 1.* Rebell. *p. 2. lib. 1. 5. concl. 1.* Molina, & Azor. quos citat, & sequitur novissimè Basilius Pontius *de matr. lib. 4. c. 6. n. 4.* ubi solidis rationibus, ut semper solet, hanc sententiam firmat, & ad omnia argumenta respondet. Et relinquendo rationes à priori, probatur hæc opinio à posteriori; nam ferè innumeri Doctores admittunt, eum qui injustè aliquid extorquet per vim, & metum à donante, teneri in foro conscientiæ ad restitutionem. Ita Covarruvias, Adrianus, Sylvester, Navarrus, ipse Sanchez, & Lessius apud Basilium *ubi supra nu. 6.* Ergo neque transfertur dominium, neque valet contractus; nam si jure naturali valeret, non esset obligatio restituendi ante sententia, vel postulationem rescissionis, & transferretur dominium, solùmque esset actio in personam, non in bona, quæ omnia sunt absurda. Ergo, &c. Ex his sequitur, ait Pontius *num. 8.* Lessium parum sibi constare, cùm docuit ex una parte donationes metu extortas mero jure naturali valere, & tamen postea *n. 44.* docet eum qui ex hujusmodi contractu aliquod est assequutus, teneri ad restituendum, & eum qui vim passus est, posse occultè surripere, si alia via, quod donavit, recuperare non possit. Hæc quidem manifestè sibi repugnat; nam si valent naturali jure; ergo etiam jure civili valent, ut Lessius fatetur, donec rescindantur. Ergo non est locus occultæ compensationi; neque restitutionis obligationi, donec per sententiam rescissio fiat, aut postulet is, qui vim passus est.

3. Neque est simile in eo qui furatur, & retinet, est enim in illo, seclusa quavis lege, obligatio restituendi, ratione injustæ acceptionis. At hic jure naturali non est obligatio restituendi ex istius Doctoris sententia, cum valeat donatio: existimat enim iste Author, sufficientem titulum esse liberalem donationem, etiam cum coactione, & cum illa exerceri liberalitatem posse. Quare illa duo consistere simul non possunt contractum valere naturali jure, & illum ante sententiam ad restitutionem teneri, & coactum posse occultè surripere. Solùmque ea doctrina locum esse juri positivo, juxta aliquorum sententiam. Atque eodem modo reprehendendus est Sanchez, *lib. 4. disp. 8. n. 4.* docet valere naturali jure, & *disp. 9.* docet esse obligationem restituendi ante sententiam, quem in hac parte meritò reprehendit Rebellius *p. 2. lib. 1. q. 5. nu. 15.* Quare quicumque hanc restitutionis obligationem ante sententiam cognoscunt, non possunt asserere dominium translatum, aut sibi non constant.

4. An verò supradicti contractus ex metu gravi celebrati sint juris positivi dispositione, ipso jure irriti, vel rescindendi: agit idem Pontius *loc. cit. c. 8. per tot.* & contra Sanchez & alios firmat hujusmodi contractus, & quidquid a liberalitate proficiscitur, non tantùm jure naturali, sed etiam positivo nullos esse. Itaque actus omnes, in quibus titulus est donatio, vel liberalitas, si ex gravi metu injustè illato fiant, etiam jure positivo sunt irriti ipso jure, requiriturque judicis auctoritas, non ad illos irritandos, sed ut à principio ita fuisse declaret. Sup. hoc infra in Ref. 118. §. per. seqq. & in §. 3. & seqq. per tot.

5. Notandum verò pro Confessariis ex supradictis. Primò, promissiones latroni factas propter metum injustum nullam inducere obligationem ratione justitiæ. Secundò, quando puella propter metum injustè illatum consentit, esse obligationem restituendi in eo qui stuprum intulit. Tertiò, prorogationem, quamcunque jurisdictionis metu extortam, nullam esse jure naturæ, & positivo. Quartò, idem dicendum de mandato ad aliquid agendum, si metu extorqueatur. Quintò, idem dicendum de dispensatione, & privilegiis metu extortis, quamdiu vel tacitè, vel expressè non confirmantur, nulla enim sunt ipso jure, quod intellige, quando verè favores sunt, non verò si ob causam, & obsequia præstita compensationis gratia conceduntur: hæc enim in eo casu, non proficiscuntur ex liberalitate. Sextò, idem dicendum de renunciatione beneficii per metum factam, contra Rebellium, Lessium, & alios, quia renunciatio ex liberalitate debet oriri, & renunciatio magis sapit gratiam quàm injustitiam, unde non potest ad ejus titulum ordinari, qui ex ea ratione beneficium accepit. Septimò, idem dicendum, non tantum de absolutione ab excommunicatione per metum extorta, sed etiam de revocatione censuræ ante diem, vel conditionem sub qua promulgata est, de fidejussione, & institutione hæredis, vel legatis relictis, quando hæc metu extorquentur. Et hæc omnia Basilius Pontius *loc. cit.* sed an idem dicendum sit in contractibus onerosis, videbimus in sequenti Resolutione.

Quoad hoc in ... Ref. 91. & aliorum Resol. & 95. ...

Sup. hoc in ... in Ref. 100. &c.

Sup. hoc in ... Resol. 48. ...

RESOL. CXV.

An contractus onerosi celebrati ex metu gravi sint validi jure naturali, & quid de jure civili, exceptis matrimonio, ludo, & alienatione rerum Ecclesiasticarum? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 120. alias 119.

Con-

§. 1. Contractus onerosi dicuntur, in quibus datur res pro re, ut venditiones, promissiones reciprocæ de præsenti, &c. & hos esse invalidos, spectato jure naturæ tradunt Rebellius *p.2. lib.2.q.5.concl.9. num.13.* & alii penes ipsum.

2. Aliquibus tamen verius videtur eos contractus, in quibus datur res pro re, excepto matrimonio, validos esse jure naturæ, etiamsi fiant ex gravi metu injustè incusso. Et ita docet Basilius Pontius *de matrim. lib.4.c.7.n.2.* qui citat Sotum, Richardum, Paludanum, Sylvestrum, Navarrum, Henriquez, Molinam, & Vasquez. Imò Pontius *in c.9. n.2.* plus addit, hos contractus valere etiam in jure positivo, dari tamen actionem metus causa, & limitat hanc sententiam tantùm in contractu ludi, & in alienatione rerum Ecclesiasticorum, quæ metu facta non valent. Itaque quoad forum conscientiæ ante judicis sententiam, nulla adest obligatio restituendi in eo, qui taliter contrahendo vim intulit; quia hi contractus sunt validi in utroque foro, donec alter petat rescissionem, & sic emptor qui metum fecit, potest licitè rem retinere, & fructus perceptos, donec venditor rescissionem postulet, & ita docent Pontius, & alii, *ubi supra*. Quæ sunt notanda ad tollendos scrupulos, & onus pro illo tempore restituendi. Differentiam verò, quare hi contractus onerosi validi sunt jure naturali, & positivo, non autem contractus lucrativi, ut diximus in superiori Resolutione, invenies satis firmatum apud Pontium *loco cit.*

RESOL. CXVI.

Utrum prodigus ex contractu juramento confirmato obligetur? Sed difficultas est, an dictum juramentum non solùm obliget ex religione, sed etiam confirmet contractum alias nullum, illum, efficiendo validum, & consequenter dantem jus justitia ad rem, vel in re?

Ex quo deducitur contractus non transire ad hæredes suorum bonorum, & quod dictum juramentum possit à Superiore relaxari. Ex p.8. tr.7. & Misc. Res. 22.

§. 1. Negativè respondent aliqui, ut Fachinæus *lib.2. contr. jur. cap.64.* Bartolus, Baldus, Angelus, Castrens. Alex. Jason, Zasius, & Ripa *in l. cui bonis 6. ff. de verb. oblig.* Probatur hæc opinio. *Primò*, quia ubicumque contractus à lege prohibitus est, ibi nec accessio juramenti eum confirmare potest *l. non dubium 5. in fine C. de legib. l. jurisgentium 7. §. & generaliter 16. versic. nec jusjurandum, ff. de pactis*. At prodigi contractum à lege prohibitum esse, ex supradictis constat. *Secundò*, Juramentum tres comites habere oportet, justitiam, veritatem, & judicium, *c. si Christus 25. extr. de jurejurand.* Atqui prodigo, cùm furioso æquiparetur, nemo judicium facilè tribuit *l. his, qui 12. in fin. ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his, &c. & l. furiosi 40. ff. de reg. jur.* *Tertiò*, Juramentum sortitur naturam ejus actus cui adjicitur, argum. *l. sed si possessori 11. §. item si juravero, ff. de jurejurand. l. fin. ff. de liberali caus. l. fin. C. de non num. pecun. c. accessorium 45. de reg. jur. in 6.* Jam verò actus hic nullus est, & certè licèt de facto existat, de jure tamen non existere, nemo negabit, argum. *l. 1. ff. de curatoribus furioso, & aliis, &c.* Ergo & juramentum, à prodigo super contractu, sive actu aliquo interpositum, nullum irritumque erit. *Quartò*, Juramentum dolo extortum, non est obligatorium, *c. cùm contingat 28.* ibi, sine vi, & dolo, *extrà de jurejurando*. Sed hoc juramentum censetur dolo extortum. Aut enim quispiam scit, eum prodigum esse cum quo contrahit, & ei rerum suarum administrationem ademptam esse, ignorare non potest, nec debet, argum. *l. 2. §. si à pupillo 15. & l. si quis 8. ff. pro emptore l. Julianus 10. ff. de curatorib. furioso, & aliis, &c.* aut ignorat, & ignorantia ei hac in parte prodesse non debet. Nam qui cum alio contrahit, vel est vel esse debet non ignarus conditionis ejus, *l. qui cum alio 19. ff. de reg. juris*.

2. Nec obstat *d. c. cùm contingat 28. de jurejurand. & cap. quamvis 2. de pactis in 6.* ubi deciditur, omne juramentum esse servandum, quod non vergit in dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum. Sed juramentum prodigi tale est. Ergo eo prodigus obligari videtur. Hoc, inquam argumentum non obstat, quandoquidem negatur juramentum prodigi esse verè juramentum, cùm juramentum illud, quod suis comitibus destituitur, justitia, judicio, & veritate, ipso jure sit nullum *d. c. & si Christus 26. de jurejur. c. non est obligatorium 58. de regul. jur. in 6.* At prodigi juramentum destituitur, & justitia, quia est contra leges, & judicio, quia quoad bona penè furiosum prodigus facit exitum, & denique veritate, quia in homine, tamen improbis & pravis moribus prædito, nulla veritas esse potest,

3. Pariter non resistit, quòd prodigus & minor 25. annorum comparantur, *l. si curatorem 3. C. de integr. rest. min.* At juramentum obligat adultum, sive minorem. *Auth. Sacramenta puberum C. si advers. vend.* Ergo & prodigum obligabit. Non id, inquam, resistit, quia secundùm quid, non simpliciter, prodigus minori curatorem habenti non absimilis est, quantum ad hoc scilicet, ut contrahere non possit. Cæterum quantum judicium animi, furioso prodigus comparatur, *l. 1. ff. de curatoribus furioso, & aliis extra minor. dand. & d. l. furiosi 40. ff. de reg. jur.* Deinde textus *in d. Auth. Sacramenta puberum, C. si adversùs vendit.* loquitur de contractibus juramento vallatis, qui ipso jure subsistunt, ut arguunt verba, *contractibus non retractandis*. Donellus *lib. 21. comment. de jure civili, c.3.* Bocerus *in tr. de investitura feud. cap.3. num.32.* Hic verò agimus de contractu, qui ipso jure nullus est, siquidem à prodigo contra legis prohibitionem celebratus sit. Quod autem nullum est firmari juramento nequit, cùm non entis nullæ sint qualitates, nullaque accessio, argum. *leg. decem 126. ff. de verborum oblig.* & similibus.

4. Quid ego sentiam in tam difficili, & celebri quæstione, dicam breviter. Puto igitur cum Gaspare Hurtado *de just. tr. de contractib. di p.1. diff. 7.* juramentum promissorium prodigi superadditum contractui facto in commodum alterius, semper esse observandum, saltem ea obligatione virtutis Religionis, quoties id, de quo juratur, non verè, seu strictè prohibetur ipsi juranti, seu quoties potest fieri absque peccato jurantis, ut significatur *in c. quamvis pactum de pactis in 6. & in c. cùm contingat, de jurejur.* dummodo is, in cujus favorem factum est juramentum, velit sibi impleri, quod juratum est, quia ad id obligat reverentia debita Deo, qui ab eo adducitur in testem, vel in fidejussorem ejus, quod juratur. Addimus. Dummodo is in cujus favorem factum est juramentum, velit sibi impleri quod juratum est, quia si careat ea voluntate, vel quia non acceptavit id quod sibi juratum est, faciendum in sui commodum, vel quia si acceptavit, eam acceptationem postea revocavit, non obligat dictum juramentum adhuc ex religione.

5. Sed difficultas est, an dictum juramentum non solùm obliget ex religione; sed etiam confirmet contractum aliàs nullum eum efficiendo validum, & consequenter dantem jus justitiæ ad rem, vel in re? Et quicquid alii sentiant, ego existimo contractus alias invalidos non confirmari, seu non fieri validos ratione juramenti eis superadditi, quia eos confirmari, seu fieri validos, non provenit ipsis ratione juramenti jure naturali, seu ex natura rei, ut patet, quia juramentum superadditum sua vi, & natura non destruit jus positivum, irritans contractum, si eo irritatur, nec sua natura supplet defectum voluntarii, nec defectum tituli, si ea aliquo eorum contractus est jure naturali, seu ex natura rei nullos, nec eos fieri validos, seu confirmari, provenit ipsis ratione juramenti, jure aliquo positivo, quia nec in juribus pro sententia adversariorum adductis, nec in aliis id statuitur, nec significatur, quia in eis tantùm dicitur, observandum esse juramentum illud, quod sufficienter salvatur ratione obligationis ex religione ortæ ratione juramenti, quia id etiam dicitur *in cap. debitores de jure jur.* de juramento superaddito promissioni usurarum, & tamen eas promittens, & earum promissionem impleturus jurans, tantùm obligatur ex religione, & non ea justitia ad earum solutionem.

6. Aliqui verò adducunt, quòd quamvis contractus alias nullus non fiat validus ratione juramenti superadditi, ex ipso tamen juramento oriatur, non solùm obligatio religionis respectu Dei (in quo Doctores conveniunt,) sed etiam justitiæ, respectu illius in cujus favorem fit, quòd juramentum illud formaliter, aut virtualiter sit promissio, falsum est, quia præterquam, quòd juramentum illud non est formaliter, nec virtualiter promissio, quamvis eam supponat, quando in rigore est promissorium, nihilominus, quamvis id gratis admittamus, non inducet obligationem justitiæ, non solùm quando superadditur promissioni, quia sicut hæc est nulla, ut supponimus, etiam est ipsa promissio ab ipso juramento indistincta, quamvis hæc admittatur, sed etiam quando superadditur alienationi: ut quando alienans jurat, se ratam habiturum eam alienationem, seu ei non contraventurum, quia sicut ipsa alienatio in principio est nulla, ita etiam ratihabitio, quæ juratur, etiam erit eodem jure nulla.

7. Ex dictis constat. *Primò*, secundùm hanc nostram sententiam, obligationem jurantis dictos contractus, non transire ad hæredes suorum bonorum, quia sola obligatio justitiæ transit ad hæredes bonorum, non obligatio religionis. Constat etiam *secundò*, dictum juramentum posse à superiori relaxari, quia relaxatio illius fit absque præjudi-

judicio tertii, seu absque injustitia contra eum, cui fit juramentum, quia hic nullum habet jus justitiæ. Constat tertiò, cum qui traditur aliquid ex dictis contractibus quamvis juratis, non posse illud retinere, quia nullum habet jus justitiæ ad illud. Et hæc omnia docet Hurtadus *loc. cit.*

R E S O L. CXVII.

An juramentum metu, aut dolo adjectum contractibus invalidis, & de jure reprobatis obliget in conscientia?

Et an prædictum juramentum indigeat relaxatione? Ex p.4. tr. 4.& Misc. 1. Ref. 28.

§. 1. UT, verbi gratia, in alienatione fundi dotalis in renunciatione futuræ successionis in contractibus minorum absque solemnitate jure petita celebratis, &c. & prima opinio affirmativam sententiam docet, quia talia juramenta, nec jure naturali, nec humano sunt irrita; ergo obligant, & ita tenet uterque Molina Theologus & Jurista, hic *lib.2. de primog. c.3. num.13. juncto nu.12.* ille *de just. tom. 1. disp.149.* hanc etiam sententiam docet Lessius *lib.2. cap. 17. dub.7. num.51.* Suarez *de Relig. to.2. lib.2. c.11. à num.14.* Covarruvias *lib.1. var. c.4. nu.7.* Guttierrez *de juram. p.3. c. 57. n.19.* & alii penes ipsos.

2. Secunda opinio negat in his casibus juramentum adjectum obligare, & ideò non indigere relaxatione; ita Sarmiento *de reddit. Eccles. part.1. cap.4. numer.7.* Azorius *tom.1. lib.11. cap.7. qu.2.* Rolandus à valle *cons. 10. num. 13n. vol.4.* Angelus *verb. Juramentum 5. num.10.* Sylvester *verb. juramentum 4. qu.8.* Parisius *de resignat. benef. lib.13. qu.2. num.12.* D. Antoninus *3. p. tit. 10. c.6. in princ. cas.5.* Glossa *in c. quamvis pactum, de juram. in 6.* Grammaticus *dec. 113. num.91.* & alii. Unde utraque opinio est probabilis, sed prima est probabilior.

R E S O L. CXVIII.

An solus metus reverentialis sine minis, aut alicujus gravis mali timore, censeatur cadere in virum constantem?

Idem quæritur de precibus importunis, etiam si cum ipsis non sit metus reverentialis.

Et quæstio hujus Resolutionis deserviet ad rescindendos contractus uxorum, & filiorum familias, maximè si sint lucrativi, & qui liberalitate proficiscuntur.

Et tandem docetur professionem Religionis metu reverentiali factam non valere, & ideò rescindendam, & declarandam irritam.

Idem dicendum est de electione. Ex par.3. tract. 5. & Misc. 1. Ref. 20.

§. 1. HÆc quæstio deserviet ad rescindendos contractus uxorum, & filiorum familias. Negativam sententiam docet Sanch. *de matr. to.1. libr.4. disp.6. num.7.* & alii penes ipsum. Fundamentum hujus opinionis est, quia *in c. quamvis pactum, de pact. in 6.* disponitur, quòd renunciatio facta à filia in favorem patris, vallata juramento est valida, nisi metu, vel dolo sit inducta. Ergo cùm textus non excipit reverentiam, sicut metum, & dolum, sequitur metu reverentialem minimè in constantem virum cadere. Et ita hanc sententiam ex Jurisconsultis docent inter alios Molina *de primog. lib.2. c.3. n.9.* Donellus *lib.15. commen. c.39.* Fachineus *lib.2. contr. juris c.96.* & triginta Doctores, quos adducit, & sequitur Barbosa *in collect. com.3. lib.2. sexti Decretal. tit.18. c.2. n.18.* cum aliis, quos etiam adducit, & sequitur Farinacius *in fragment. crim. p.2. n.125.*

2. Sed ego contrariam sententiam non minus probabilem & in praxi totam existimo, quam novissimè docent doctus Basilius Pontius *de matr. lib.4. c.5. n.6.* & alii penes ipsum, & penes Menochium *lib.1. cons.491. & de arbitr. jud. lib.2. cas. 136. n.7.* & Farinacium *ubi suprà n.126.* Limitat tamen hanc opinionem Pontius, nisi metus reverentialis dederit ansam, & occasionem contractus non verò causam. Potest enim contingere, ut uxor, filius, &c. metu reverentiali inducatur ad contrahendum, & tamen postea jam libens contrahat. Secundò, suam sententiam Pontius intelligit, non de metu indignationis levis, & quæ facilè transeat, sed de indignatione gravi, & diuturna, semotis tamen minis, & verberibus, ut perperam volunt Jurisconsulti.

3. Sed aliqui plus addunt, dicendo sufficere solam præsentiam ejus, reverentia debetur, absque minis, & verberibus, ut metus inducatur. Ita plures Doctores, quos citat Mongollon *tr. de his, quæ vi, metu, &c. c.2. §.1. num.3.* qui *num.5.* suam sententiam in hac quæstione sic aperit. Ergo (ita ille) ut hanc controversiam definiam, sic distinguo. Aut intervenit mandatum ejus cui reverentia debetur sine minis, vel verberibus (quod mandatum inducitur etiam per verbum *rogo*, ut *l.1. ff. mandati*, quam ad hoc allegat Barbatius *in cons.46. n.11. schol.47.* & in isto casu sufficit sola præsentia, & hoc habetur *in l. velle, ff. de reg. jur.* cujus verba hæc sunt. *Velle non creditur, qui obsequitur alterius imperio: aut non intervenit mandatum, sed sola præsentia*, & tunc iterum distinguo, quòd duplex est reverentia, una simpliciter, & in gradu positivo; altera nimia, & sic in gradu superlativo. Primo casu, quando est talis persona, cui solùm debetur reverentia simpliciter, ut pater, si ita est ignavus, aut vilis, quòd filius audeat dicere. Nolo, tunc procedit, quòd non sufficit sola præsentia, sed quòd præcedant minæ, vel verbera. Secundò casu, quando est persona ita gravis, quòd ei debeatur reverentia nimia, tunc procedit altera opinio, & sic quòd sufficit sola præsentia absque mandato, & absque minis, vel verberibus. Ita Mangolloo qui doctè hanc sententiam validissimis rationibus firmat, vide Fagundez *ubi infrà*.

4. Ex his omnibus possunt Confessarii sine ullo scrupulo infinitos uxorum, & filiorum familias contractus rescindere; nam ut plurimum ex metu reverentiali efficiuntur, qui, ut diximus, cadit in constantem virum, etiamsi sit sine minis, & verberibus. Hinc Basilius *ubi suprà de matrim. lib.4. c.11. n.5.6. & 7.* probat renunciationem hæreditatis paternæ ex metu reverentiali factam nullam esse; sicut etiam fidejussionem uxoris pro marito, vel promissionem de solvendis debitis factam à filio, vel uxore, quando vir, aut pater est in periculo mortis. Hinc ego etiam cum Basilio *ubi suprà num.15. & 16.* existimo contra Sanchez *de matr. to.1. lib. 4. disp.6. q.2. num.18.* Riccium *in praxi, tom.1. resol.599. num. 4.* & alios professionem religionis metu reverentiali factam non valere, ideòque rescindendam, & declarandam irritam. Vide Fagundez *precept.2. lib.6. c.1. n.21.* & idem etiam puto cum Rodriquez *qq. regul. tom.2. q.52. ar.1.* electionem factam metu reverentiali esse nullam.

5. Notandum est tandem, id quod dictum est de metu reverentiali, dicendum esse de precibus importunis, etiamsi cum ipsis non adsit metus reverentialis, & ita contra Sanchez *ubi suprà disp.7. num.7.* Henriq. *lib.11. de matr. c.9. nu.5.* & alios penes ipsos, assero preces importunas seorsim consideratas, & sine metu reverentiali efficere metum justum, & cadentem in constantem virum, dummodò non inducant tantùm ad contrahendum, sed faciant non libenter contrahere. Ita glossa *in c. tuæ fraternitatis, verb. Importunitatem, de præbendis*; ubi Hostiensis *in princ.* Imola *num.2.* Rebuffus *tom.2. const. reg. tit. de rescript. art.2. glossa 3. ver. item nec valet electio.* Peralta *in l. si quis, num.93.* Naldus *in sum. verbo, metus, num.4.* & Basilius Pontius *ubi supr. de matrim. lib.4. c.5. num.17. & c.12. per totum*; adi illum, & non pigebit, est enim vir eminentissimi ingenii. Preces verò importunas voco eas, quæ sunt instantissimæ, & sæpius repetitæ, & inculcatæ, juxta *l.1. C. de petitionib. bonorum* ibi *inverecunda petentium inhibitione.*

6. Si igitur patres cum filiis, & viri cum uxoribus præter metum reverentialem, qui solus sufficeret, adhibeant sæpiùs etiam preces importunas, dicendum est, ut plurimum contractus in gratiam ipsorum initos esse nullos, & rescindendos, maximè si sint contractus lucrativi, & qui à liberalitate proficiscantur. Nam contra Sanchez *ubi suprà de matrim. lib.4. disp.8. num.4.* Lessium *lib.2. c.7. dub.6. num.37.* Henriquez *lib.11. c.9. n.4.* & alios puto dictos contractus metu gravi, ut est in casu nostro, celebratos esse invalidos omninò, non solùm jure naturæ, ita ut neque naturalis obligatio ex illis sequi possit, sed etiam jure positivo, & ita docet Basilius Pontius *de matr. lib.4. c.6. n.4. & c.8. n.3.* qui citat Rebellium, Molinam, & alios; vide Pontium, qui ad omnia argumenta, quæ adducit Sanch. solidè respondit. Et hæc dicta sufficiant circa præsentem quæstionem, quæ sine ulla controversia vera sunt, quando cum metu reverentiali conjungitur etiam læsio; unde metus præsumitur in donatione facta per filiam patri, quando in ea filia est enormiter læsa. Et ita tenent viginti & quatuor Doctores, quos citat, & sequitur Farinacius *in fragm. crim. p.2. n.130.*

7. Ex quibus omnibus infertur contra Suarez *de Relig. to. 3. lib.6. c.5. n.7.* Henriquez *lib.11. c.9. n.5.* Tapiam *dec.16. nu.33.* Rolandum *vol.3. cons.83. n.27.* & alios, preces importunas cum metu reverentiali conjunctas inferre metum, ut diximus & ita tenent Afflictus *decis.69.* Socinus senior *vol.2. consil.263. n.8.* Mandellus *cons.77. n.10.* Guttierrez *qq. can. lib.1. c.37. n.17. & 18. cons.60. de nobil. gloss.17. n.15. & 23.* Barbatius *vol.1.* Garzias *n.3.* Paulus de Castro *vol.1. cons.74.* & alii.

R E-

RESOL. CXIX.

An conductor teneatur de culpa levissima?

Et doctrina hujus quæstionis deserviet in empto, in locato, in dote, in pignore, & in societate. Ex p.9. tr.7. & Misc, 2. Resol. 30.

§.1. CAsus est practicabilis, & teneri de dolo, culpa lata, & levi non est dubium. Difficultas est: an teneatur de culpa levissima? Helfricus Viricus Hunnius Jurisconsultus celeberrimus, cujus memoria in benedictione sit, qui ex Lutherano Catholicus factus, piè in gremio Sanctæ Romanæ Ecclesiæ obdormivit in Domino, affirmativam sententiam docet *in var. res. jur. lib. 3. tr. 7. p. 2. q. 7.* Movetur ad hanc sententiam tenendam, ex textu in leg. 25. §. *Qui columnam 7. ff. de loc. conduct.* ubi Cajus. *Qui columnam transportandam conduxit, si ea, dum tollitur, aut portatur, aut reponitur, fracta sit; ita id periculum præstat, si qua ipsius, eorumque, quorum opera uteretur, culpa acciderit: culpa autem abest, si omnia facta sunt, quæ diligentissimus quisque observaturus esset. Idem, scilicet, intelligemus, etsi dolium, vel tignum transportandum aliquis conduxerit, idemq; etiam ad cæteras transferri potest.* Hinc patet, quòd, ut de levissima culpa conductor non teneatur, requiritur, ut omnia fecerit, quæ non diligens, sed diligentissimus paterfamilias observaturus esset: à quo autem hoc requiritur, is de levissima culpa tenetur, cùm exactissima, & diligentissima diligentia culpæ levissimæ opponatur.

Quod hoc lego infra ex Resol. 140. doctrinam § 2. ad med. à vers. asserentem, & ... Resol. ... lege latam doctrinam ... ubi aliquid invenies pro hac quæstione in hac ... Resol. vide doctrinam §. Sed ...

2. Nec moveor eo, quod nonnulli respondent *in d. l. 25. §. Qui columnam*, agi de rebus frangibilibus, hoc est, de iis, quæ facilè frangi possunt, atque ideò ab iis, quibus hæ transportandæ fuerint locatæ, exigi exactissimam diligentiam. Hoc enim satis verba ipsius textus refellunt; non enim solùm de columna, sed & de tigno, quod facilè frangi non potest, loquitur: quinimò in fine apertè Jurisconsultus scribit, idem ad cæteras res transferri debere. Henricus Bocerus respondet *d. §. Qui columnam*, non de levissima, sed de levi intelligendum esse, atque ibi superlativum, *diligentissimus*, usurpari pro positivo, *diligens*; perinde ut interdum positivum ponitur pro superlativo, *l. Hæredes, §. Non tantùm, ff. famil. ercisc. l. Si ut certo §. Custodiam, ff. commodat. l. In re mandata. C. mandat.* Sed nec hæc responsio melior est prioris: prætetquam enim quòd divinatoria, & in conjectura posita est; absurdum enim videtur, superlativum positum esse pro positivo, cùm superlativum non insit positivo, sed positivum insit superlativo: unde, qui doctissimus, & diligentissimus est rectè diligens, & doctus appellatur: at, qui est doctus, vel diligens, non protinus doctissimus, & diligentissimus appellari potest. Quòd si itaque à conductore ea solùm requiruntur, qui diligens paterfamilias observaturus fuisset, malè, & perperam Jurisconsultus dixisset, culpa vacare conductorem, si omnia fecerit, quæ diligentissimus quisque facturus fuisset.

3. Confirmatur insuper hæc sententia §. *fin. de locat.* in quo Justinianus ita scribit: *qui pro usu, aut vestimentorum aut argenti, aut jumenti mercedem, aut dedit, aut promisit, ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet, quàm si præstiterit, & aliquo casu eam rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur.* Respondent, & hic *diligentissimum* pro *diligens*, sed id jam refutatum est. Alii dicunt textum non absolutè loqui, nec diligentiam eam desiderare, qualem diligentissimus paterfamilias suis in rebus præstaret, sed summam duntaxat illius diligentiam, qui conduxit; ita ut talem se gerat in rebus locatis; qualem in suis rebus se gerit, cùm est diligentissimus. Sed huic responsioni verba textus reclamant. Et præterea apertè refellitur d. l. 25. §. *Qui columnam*, ubi Jurisconsultus talem à conductore requirit diligentiam, qualem quisque diligentissimus paterfamilias suis rebus adhiberet.

4. Nec obstat huic primò, quòd quoties utriusque utilitatem, tam creditoris, quàm debitoris, contractus concernit, toties debitor præstet non culpam levissimam; sed dolum solùm, latam, & levem culpam, l. 5. *vers. Sed ubi utriusque ff. commodati §. fin. Inst. de oblig. quæ re contrahuntur.* Jam verò in locatione utriusque utilitas vertitur, debitoris, & creditoris, locatoris, & conductoris. Igitur in debitore, seu conductore requiritur solùm culpa levis, non etiam culpa levissima. Respond. Majorem propositionem sic temperandam, & limitandam esse, nisi quis contractui se vel obtulerit, vel industriam suam, & artificium in opere aliquo conficiendo sit professus: at, qui rem aliquam conficiendam, seu opus aliquod perficiendum in se recipit, is suam industriam, & artificium suum profiteri intelligitur: proinde etiam meritò de culpa levissima tenetur, si id, quod professus est, non præstiterit, nec opere complerit.

Sup. hoc in Resolutionib. not. præcipuè & signanter in 35. ult. Resol. ...

5. Non adversatur l. 5. §. 2. *ff. de commodat.* ubi non solùm Ulpianus prædictam regulam proponit; sed & exemplum ejus, locationem subjicit. Verba ejus hæc sunt. (Ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate, & dolus, & culpa præstatur.) Ubi appellatione culpæ non levissimam, sed levem significari non solùm ex eo colligitur, quòd appellatio culpæ absolutè posita significet levem culpam argum. *l. 23. de reg. jur.* Sed & quòd in contractu pignoris, & contractu societatis non levissima, sed levis saltem culpa præstari soleat, §. *fin. Inst. quib. mod. re oblig. contrahit §. fin. Inst. de societate.* Ergo, cùm contractui vero pignoris, & societatis conjungatur locatio, & conductio, quæ ex illis, eadem ex hac quoque culpa præstatur. Ad hoc quippe cautissimo sic commodè respondere posse; in adducta l. 5. §. 2. *vers. Sed ubi utriusque*, locationem, & conductionem subjici tanquam exemplum illius contractus: in quo utriusque commodum vertitur; non verò ejus, ex quo levissima culpa sit præstanda. Adeòque pertinere ad verba antecedentia, non verò subsequentia. Quæ responsio, licèt alicui divinatoria videri posset, stabilitur, & confirmatur fortissimè verbis textus dilucidis, & expressis, quibus asseritur, culpam levissimam ex hoc contractu locationis præstandam esse, *l. 25. §. pen. ff. locati.* Et hæc omnia adducit Hunnius pro sua firmanda sententia.

Sup. hoc infra in Resol. ... doctrinam ... Nota quod

6. Verùm, pace tanti viri, quia sententiam negativam communiter tenent Doctores, non audeo ab illa recedere. Dico igitur, conductorem non teneri de culpa levissima onde pro norma, & regula assero, quod si in contractibus solius dantis utilitas versatur, veluti in deposito: dolus, & lata culpa præstari debent; ubi solius accipientis vertitur utilitas, præter dolum, latam, & levem, etiam levissima culpa præstatur, veluti in commodato: ubi verò utriusque utilitas versatur, præter dolum, & latam, etiam levis, non tamen levissima culpa præstanda venit: veluti in empto, in locato, in dote, in pignore, & in societate. Ex quibus clarum est, in locatione, & conductione levem duntaxat, non etiam levissimam culpam præstari, cùm hoc non solùm in adductis textibus dicatur, sed etiam ratio juris contractui isti maximè conveniens sit. Et ita docent duodecim Doctores, quos citat & sequitur Escobar a Corro *in tr. de utroque foro, ar. 3. n. 146.* Licèt aliquando, ratione circumstantiarum, & pactionum, levissima culpa præstanda veniat, ut in *l. Qui mercedem 40. cum seq. locati*, vel etiamsi res natura sua exactissimam diligentiam requirat, ut si facilè frangi possit, ut columna, dolium, vasa, & similia, *l. Si merces 25. §. pen.* vel ratione officii, propter quæstum, ut est sarcinator, fullo, & similes, ut in *l. Item quæritur 13. §. Si fullo 6.* dict. leg. *Si merces §. pen. & fin. l. 22.* & l. 17. ubi Gloss. 3. & 4. *tit. 8. p. 5.* Vel si ad unum usum rem conducat, & ea utatur ad alium, ut qui mulam conduxit ad faciendum iter Hispalim, & iter faciat Matritum, quia tunc de levissima tenebitur, imò de morte mulæ, quæ casui fortuito tribuitur, ea traditis per Doctores in l. *Qui fundum de condict. furt.* & in l. *Sicut certo §. plenè commod.* Felic. *de societate, c. 21. n. 41.* Hermosill. *l. 3. gloss. 6. num. 11. tit. 2. part. 5. fol. 157.* & in terminis Ripol. *var. c. 12. de locat. num. 293. & sequent.* ubi *num. 295. & sequens.* limitant, nisi cum mula esset datus famulus, quia tunc ad nihil, dolo excepto, conductor tenebitur; imputet enim sibi dominus mulæ, qui malum famulum elegit, & ita consulunt, quod cum mula famulum accipiat, ut evitet omne periculum, *l. Cùm plures 60. §. Servum 7. loca. l. Nam & Servus 21. §. fin.* ubi Glossa plura jura adducit, *de neg. gest.* Joannes Ægidius Trullench *7. Decalog. c. 14. dub. 11. n. 3. in fin.* Quod limitat Sanchez *1. consil. moral. c. 5. dub. 8.* Cùm inopinatò offertur necessitas eundi ad remotiorem locum, & ex eo nullum damnum domino provenit. Vide eum, quia est curiosus casus.

Sup. hoc in Res. ... omnes, præteritim ad medium.

7. Et hæc omnia docet etiam Escobar *loco citato*, cui adde Joannem Vvrmserum *in Nucleo Juris controversi, libro 3. tit. 25. conclus. 2. numer. 3. & sequens.* cum Maulio *tractatu de locat. & conduct. cap. 7. numer. 3.* Berlichio *in Conclusionibus Practicab. cent. 4. concl. 25. numer. 46.* & alii penes ipsos, quæ omnia notentur, cùm passim in dies accidant.

RESOL. CXX.

Si domus conducta comburatur, an damnum sit locatoris, vel potius conductoris?

Et quid, si nesciatur utrùm culpa, vel casu ortum fuerit incendium?

Et an dominus, seu paterfamilias ex incendio familia, seu domesticorum teneatur?

Et notatur res, quæ in incendii periculo versantur, non haberi pro derelictis. Ex p.9. tr.7. & Misc. 2. Res. 35.

§.1. DE hoc casu Interrogatus fui, occasione magni incendii, quod his diebus vidimus Romæ in Palatio conducto ab Eminentissimo Cardinali Brancario. Et quia casus sæpissimè accidit, non inutile erit pro Confessariis, & Responsoribus conscientiæ hic illum breviter pertractare. Suppono itaque, quod inter omnes convenit, si fortuito casu incendium exortum sit, conductorem non teneri, ex l. *Ex conducto*, §. *Si vis, in fine, ff. locati* ex l. *Contractus ff. de reg. jur.* & similibus. Item convenit inter omnes è contrariò conductorem teneri, imò puniri etiam, ubi culpa, vel dolo ejus Incendium factum sit, ex l. *Si quis fundum* §. *Imperator, ff. eod. l. Sicut certò.* §. *Nunc videndum, ff. Commodati* l. *Capitalium.* §. *Incendiarii, ff. de pœn.* De genere autem pœnæ consulendus est Menochius *de arbitr. cas.* 139. Controversia autem inter Doctores est in eo, quid, si nesciatur, utrùm culpa, vel casu ortum fuerit incendium? & teneri conductorem tenet Fachinæus *in controverſ. jur. lib.* 1, *c.* 87. ea ratione ductus, quia incendium plerumque culpa inhabitantium fit, ut ait Jurisconsultus *in l.* 3 *ff. de off. Præfect. vigilum*.

2. Sed ego negativæ sententiæ contra Fachinæum adhærendum esse puto. Probatur nostra opinio, quia incendium ad casus fortuitos in jure referri solet, veluti hoc probatur per l. *Sicut certo* 5. §. *Quod verò ff. commod.* ibi; *Et si incendio, vel ruina aliquid contingit, vel aliquod damnum fatale, non tenebitur, &c.* Cui adstipulatur Cajus Jurisconsultus *in l. In rebus* 18. *pr. ff. commodat.* ibi; *Ut tantùm eos casus non præstet, quibus resisti non potest, veluti mortes servorum, quæ sine culpa, & dolo ejus accidunt, latronum, hostiumque incursus, piratarum insidias naufragium, incendium, fugas servorum, qui custodiri solent, &c.* Et consentit Justinianus Imperator *in* §. 2. *Instit. quibus mod. re contrah. oblig.* ibi: *Et is quidem, qui mutuum accepit si quolibet fortuito casu amiserit, quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio, &c. nihilominus obligatio permanet.* Atq; tradit Ulpianus *in leg. Contractus* 23. *ff. de reg. jur.* ibi: *Animalium casus mortes, quæque sine culpa accidunt, fuga servorum, qui custodiri non solent, rapina, tumultus, incendia, grandinum magnitudines, tempus prædonum à nullo præstantur.* Atqui conductor casus fortuitos non præstat, *l. In judicio* 28. *C. h. t.* cùm eos nemo regulariter præstare cogatur: si quidem istos nullum hominum consilium prævidere potest, ut loquitur textus in *l.* 2. 2. §. *eo tempore C. de administr. rer. ad civit. pertinent.* Deinde accedit, quòd quilibet præsumitur diligens, & industrius, donec de ejus negligentia, & culpa doceatur, Glossa, & Doctores *in l. Quoties* §. *Qui dolo. de probat.* Igitur & conductor in re conducta tandiu præsumetur diligens, donec contrarium fuerit à locatore probatum, & consequenter non præsumetur ipsius culpa incendium accidisse. Quicunque igitur de dolo, culpa lata, levi, & levissima, non verò de casu fortuito tenetur, is incendii nomine conveniri non potest, nisi illud culpa ejus extortum probetur, argum. l. 5. §. 4. & l. 18. *pr. ff. commodat. p.* 2. l. *Quib. mod. re oblig. contrah.* ubi commodatarius, qui de levissima etiam culpa tenetur de incendio, quia ad casum fortuitum præstandum obligatus non est. Atqui conductor, licèt, secundùm aliquos, teneatur de culpa levissima, non tamen tenetur de casu fortuito, *l. In judicio. C. de locato, p.* 5. *Inst. eod.* & l. 25. *p.* 6. *ff. eod. tit.* Igitur de incendio conveniri non potest.

3. Ad argumentum verò Fachinæi respondetur ex leg. *Si vendita.* 11. *ff. de peric. & commod. rei vendit.* ubi ait Alphenus Jurisconsultus, quòd si insula vendita combusta esset, licèt incendium sine culpa fieri non possit; tamen sine patrisfamilias culpa fieri possit, neque si servorum negligentia factum esset, continuò dominus in culpa sit. Ex quo textu apparet: quòd, licèt culpa inhabitantium, incendia plerumque fieri soleant, tamen præsumptio hæc patremfamilias non attingat; sed potiùs servos ejus, & qui cum eo habitant, pro quorum delicto paterfamilias regulariter non tenetur. Secundò, respondere possumus cum Doctoribus, quòd dict. lex 3. non de levi, sed de levissima culpa debeat intelligi, in locatione verò, & conductione levis duntaxat culpa præstari debet, quod *in præcedenti Resolutione* probatum fuit. Tertiò, responderi potest, incendia quidem culpa inhabitantium plerumq; fieri, non tamen certi & determinati hominis. Proinde à locatore probari debet, cujusnam hominis in individuo culpa incendium istud factum sit. Itaque, etsi præsumatur incendium factum culpa, tamen præsumptio hæc est indeterminatæ personæ; nam, licèt incendium regulariter sine culpa fieri non soleat, non tamen inde sequitur patrisfamilias culpa factum esse, neque si servorum negligentia factum esset continuò dominus in culpa erit, cùm paterfamilias illorum tantùm ministrorum culpam præstet, qui circa officium deliquerunt, vel negligentes fuerunt. Præsumptio igitur hæc nec solida, nec vera, nec sufficiens ad condemnationem. Et quòd hoc ita sit, satis exinde liquet quod commodatarius, qui tamen non minus de levissima culpa tenetur, quàm conductor, de incendio non convertitur, *d. l.* 5. §. 4. & *d. l.* 28. *pr. ff. comm.* §. 2. *l. Quib. mod. re oblig. contrah.* Non obstat etiam secundum, quòd enim incendium tale sit casus fortuitus, qui possit, & solet, etiam sine culpa contingere satis probat *d. l.* 5. §. 4. *l.* 18. *pr. ff. commodat. l. Sive hæreditaria ff. de neg. gest. l.* 26. §. *Non omnia ff. mandati l. Si quis domum* §. *Te colonus ff. locati l.* 3. §. 1. *ff. naut. caupon. stabul. l.* 23. *in fin. ff. de reg. jur.* Quin etiam jurisconsultus Alphenus *in l.* 11. *ff. de peric. & commod. rei vend.* satis testatur. Quòd etiam sine culpa patrisfamilias incendium oriri possit: *in v. Respondi*, quia sine patrisfamilias culpa fieri potest. Neque si servorum negligentia factum esset, continuò dominus in culpa erit. Ergo, &c. Et hæc omnia pro firmanda nostra sententia, quam contra Fachinæum docuimus, adducunt, & sequuntur Joannes Uvurmserus *in Nucleo Juris controversi, lib.* 3. *tit.* 25. *controversia* 3. & Hulricus Hunnius *in variis resolutionibus Juris Civilis lib.* 3. *tr.* 7. *p.* 2. *q.* 7. & in facti contingentia recognosce Farinacium *qu.* 110. *per totam*, Mascardum *concl.* 894. *per totam*, & omninò videndum Matthiam Berlichium *in conclusionibus practicabilibus, conc.* 4. *conclusione* 25. *per totam*.

4. Sed incidenter hic quæro, an dominus, seu paterfamilias ex incendio familiæ, seu domesticorum teneatur? Indistinctè dicendum videtur, quòd sic: quoniam paterfamiliam est caput familiæ, cujus imperio reliqui omnes obediunt, & ideò ejus culpæ adscribendum videtur, quòd minorem diligentiam, quam debuerat, adhibuit, nisi probare possit incendium absque sua, suorumque culpa contigisse, ut in specie docet Koppen *dec.* 36. & 38. *per totam*. Verùm distinguendum est. Aut de certa, & determinata persona ex familia non constat: aut de ea certò, & liquidò constat, & apparet. In priori casu, cum de certa, & determinata persona ex familia, cujus facto incendium ortum est, non constat; dubium nullum est, quòd paterfamilias non teneatur. In posteriori casu, si de certa & determinata persona ex familia, vel domesticis constat, tunc iterum attendendum erit: aut illa persona extra suum officium peccavit, & suo facto incendium excitavit: aut circa suum officium deliquit. In priori casu, si extra officium suum peccavit, paterfamilias ex ejus facto, & incendio non tenetur. Secus in casu posteriori, ubi circa officium suum deliquit. Unde infertur, si coquus ignem diligenter in coquina custodivit, & postea alter familiaris non deputatus ad coquinam, discooperuit ignem ex cujus culpa levi incendium ortum est, paterfamilias de hoc incendio non tenetur, quoniam alter familiaris deliquit extra officium suum. E contra vero infertur, si stabularius ignem, vel candelam in stabulo, focaria in culina, lotrices in lavatrina, fornicarii, seu calefactores in fornacibus negligenter custodiverint, quòd paterfamilias de hoc incendio rectè teneatur: quoniam illi circa suum officium deliquerunt. Hæc omnia tamen restringuntur, & paterfamilias ex incendio sui domestici, vel famuli, etiamsi is officio suo deliquerit, non tenetur, si famulus ille communiter pro fideli, & diligenti habitus, & reputatus fuerit. Et hæc omnia docet Berlichius *loc. cit.* & alii penes ipsum.

5. Notandum est hic obiter, res quæ in incendii periculo versantur, non haberi pro derelictis, quod certum est: docuit verò Gabriel 4. *dist.* 15. *q.* 3. *art.* 3. *dub.* 6. *in fine*, quòd qui domum igne petituram brevius destruit, ne incendium serpat ulterioris, nihil tenetur restituere, quia reverà damnum intulit nullum, & jus naturale permittit illam destructionem, ne alia domus pereat. Et ita etiam docet Turrian. *in* 2. 2. *D. Thoma to.* 2. *disp.* 42. *dub.* 2. *n.* 16.

R E S O L. CXXI.

An in contractibus gratia utriusque contrahentis celebratis, si aliquod damnum contingat, sine culpa illius, dividatur inter utrumque? Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 111.

§.1. REspondeo negativè in foro externo, secus autem in foro conscientiæ, in quo contractus, ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, locato, pignore, societate, &c. si res perit sine culpa unius ex contrahentibus, damnum dividitur inter ambos, quia cùm gratia utriusque sit contractus, & unusquisque percipiat ex eo commodum, videtur justum, ut etiam participet uterque partem damni. Et ita hanc sententiam docet Paludanus *in* 4. *dist.* 15. *qu.* 2. *ar.* 2. *concl.* 5. *in fin.* quem citat, & sequitur Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, ver. Damnum, differ.* 4. & ita in facti contingentia consuluit, sic enim ait. Hinc collige responsum ad dubium, super quo elapsis proximè mensibus fui consultus: quidam enim mulio locaverat equum cuidam scholari, & in itinere equus accepit plagam in dorso preter cul-

Sup. hac in Resol. 1. § Non obstat ... Verum probari vel ... a ... in ... damnum ... fus ...

Quod hac in Res. ...

pone signum. lib. pro post med lege docti vers. Vel si ad unum suum. culpam scholaris conductoris, ex qua post iter peractum mortuus est equus in domo domini sui locatoris. Petebat dominus à scholare medietatem valoris equi; scholaris recusabat, dicens se nihil debere, cùm ex nulla sui culpa equus interiisset. Respondi in foro fori scholarem nihil debere, sed in foro conscientiæ teneri ad medietatem valoris equi. Quorum nunquam obliviscaris, quia casus hic & alii similes sunt quotidiani. Ita Valerus & ego.

R E S O L. CXXII.

An ob sterilitatem agri fortuitam sit aliquid remittendum agricolis de pensione agri?

Et difficultas est, quando conductor renunciavit omni casui fortuito?

Et quid in foro judiciali, & quid in foro conscientiæ? Ex p. 3. tr.6. & Misc.2. Res.17.

§. 1. Dicitur sterilitas fortuita, quæ provenit ex insolito calore, frigore, tempestate, nimia pluvia, locustis, & similibus, seclusa negligentia culturæ, & debilitate terræ; & nota cum Armilla *v. Locatio art.* 16. & DD. citandis, quòd sterilitas hæc est, quando ex tribus partibus solitis colligi, non colligantur vix duæ. Hoc supposito, sic respondeo ad casum propositum, quod si sterilitas sit tanta, ut non compensetur ex fertilitate præcedentis, & sequentis anni, fiet agricolæ aliqua remissio pensionis ad arbitrium boni viri, secus autem si compensetur. Ut si in anno præcedenti, & sequenti plus solito tertia pars colligatur. Unde etiam dicendum est, quod ob fertilitatem fortuitam augenda est pensio pro rata aucti fructus. Et hæc omnia docet Joan. de la Cruz *in direct. p.* 1. *præc* 7. *q.* 7. *art.*6. *dub.*5. *concl.* 1. & aliis.

Sup. hoc in Rel seq. 2. Sed difficultas est, quando conductor renunciavit omni casui fortuito, & in foro judiciali conducens possessionem aliquam, v.g. per tres, aut quatuor annos, vel locans fructus alicujus Episcopatus, vel dignitatis, aut canonicatus, & renuncians omni casui fortuito, & qui contingere potest, etiam rarissimè, quod est solitum apponi per Notarios in instrumentis locationum & conductionum, tenetur solvere omnem pensionem, etiamsi ex aliquo eventu & fortuna etiam insolita nullos fructus dignitatis, vel ex illa possessione colligat. Et hoc ut dixi, certum est in foro judiciali, *ex l, licet C. de locato*.

3. Sed quid dicendum in foro conscientiæ? Joan. Valer. *in differ. utriusq. fori*, *v. Locatio*, *differ.*6. negativam sententiam tenet, quia locator ex natura contractus debet agnoscere casus fortuitos & diminutionem fructuum, & pensionis, onde debet remittere de pensione, quod justum fuerit arbitrio boni viri. Alias rationes videbis apud ipsum, & apud Comitolum *l.* 3. *qu.*29. *num.*4. Rebell. *p.*2. *l.*14. *q.*7. *n.*4. & alios.

4. Verum ad hanc quæstionem ita respondet Villalob. *in sum. to.*2. *tr.*25. *diffic.*6. *n.*6. (Quando el que recebio en arrendamiento la heredad renuncio los sucessos futuros tambien tiene obligacion à pagar por entero, pues su concierto assi. Mas ha se de advertir, que en este caso ay duda si el que renuncio los casos fortuitos, es justo renunciar no solo los ordinarios que en la tal tierra suello aver, sino tambien los extraordinarios que nunca en aquella tierra sucedieron ni se pensaron. La mas commun, y à mi parecer mas probable es, que no es justo renunciar los tales sucessos. La razon es, porque no parece que quiso este renunciar; sino solo los casos fortuitos acostumbrados, salvo si renuncia los acostumbrados, haziendo especialmente mencion dellos.) Sic Villalobos & ego. Vide etiam Gomez *l.* 2. *var. cap.*3. *n.*19. Valascum *de jur. emphyt. qu.*26. *nu.* 35. & alios.

R E S O L. CXXIII.

An casus fortuitos in se recipiens, vel ei generaliter renuncians, de insolitis etiam semire intelligatur? Ex part. 8. tract. 7. & Misc. Res. 31.

Sup. hoc in Rei pens. à §. sed difficultas §. 1. Casus est frequentissimus, & ad illum negativè respondet Menoch. *l.* 2. *de arbitr. jud. cent.* 2. *cas.* 80. Gail. *l.*2. *observ. t.*23. *n.*18 Alex. *cons.*28. *n.* 10 *vol.* 1. & alii. Ego verò affirmativæ sententiæ adhæreo, per *l. si quis domum* 9. §. *si quis fundum* 2. *ff. locati*, ubi traditur, standum esse pacto, si quis locaverit fundum ea lege, ut, etiamsi quid vi majore accidisset, ei merces præstaretur. Vis autem major intelligitur omnis vis tempestuosæ calamitatis, cui resisti nequit, *d. l. ex conducto*, 15. §. *si vis tempestatis ff. eod.* Unde saltem in genere, de omni casu fortuito, sive solito, sive insolito, ea pactione cogitatum videtur. Nec dicitur casus fortuitus, nisi rarò contingat, teste Baldo *in d. l. sed & si quis* 4. §. *quæsit. ff. si quis caut.* &c. Eodem non parum confert textus generalis *in d. l.* 1. *C. depositi*, ubi Alex. Imperat. ita rescripsit: *Si in cursu latronum; vel alio fortuito casu ornamenta deposita apud interfectum perierint, detrimentum ad heredem ejus, qui depositum accepit, qui dolum solum & latam culpam, (si non aliud specialiter convenit) præstare debuit, non pertinet. Quod si prætextu latrocinii commissi, vel alterius fortuiti casus res quæ in potestate hæredis sunt, vel quis dolo desiit possidere, non restituuntur, tam depositi, quàm ad exhibendum actio, sed & in rem vindicatio competit.* Præterea cum conductor in se casum solitum, & frequenter contingentem recipere ac sustinere voluit, censetur profectò multò magis insolitum, & rarissimè contingentem casum fortuitum in se recipere voluisse, cùm ad hoc minus ipsi damnum, & periculum, quàm ab illo metuendum sit, atque expectandum. Accedit denique, quod oratio indefinita æquipollet universali, *l. quod dicitur* 4. *ff. de tut. l. si ita* 43. *in princ.* & *l. seq. in princ. ff. de leg.* 2. *l. si plures* 98. *ff. de leg.* 3 Itaque qui casus fortuitos in se recepit, reputatur omnes omninò suscepisse, qui evenire possent. Et minus dubitandum erit, quando adest signum universale: cujus ea natura est, ut omnia includat, *l. à procuratore* 13. *C. mandati l. omnes* 3. *C. sine censu, vel reliquis fundum comparari* & *c. e. solita* 6. *de majorit. & obed. c.* 2. *de observ. jejun.* Craver. *cons.* 284 *n.* 1.

2. Nec hanc assertionem perturbat *l. fistulas* 78. §. *frumenta* 3. *ff. de contrah. empt.* ex qua dissentientes colligunt, eum qui suscipit in se periculum casus fortuiti, de solito, non autem insolito, cogitare censeri. Nam verus, & genuinus legis illius sensus est, venditorem, qui frumenta in campis existentia vendidit, si emptori promisit, se præstaturum in damnum quod nix, aut mala tempestas attulisset, ex hac promissione teneri, si nives immoderatæ & contra consuetudinem sævientes, non verò si ordinariæ, mediocres, & moderatæ damnum intulerunt; quia cùm hyemis tempore ningere soleat, non censetur emptor damnum ex moderata nive, ac solita tempestate timuisse, sed ex insolita; nec venditor ex causa cujuscumque damni evenientis obligare se voluisse præsumitur. Quæ res nihil juvat contrariam sententiam: sed nostram potius confirmat, quod scilicet sub casu fortuito etiam insolitus contineatur, & venditor qui in se receperat casum fortuitum insolitum quoque casum in se recepisse intelligatur.

3. Similiter non obstat *l. Scio amico* 10. §. *Medico* 1. *ff. de annuis leg.* ubi si legentur Medico, quæ vivus testator præstabat, ea videntur relicta, quæ certam formam erogationis annuæ, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt. Unde dicendum videtur, quod ille, qui casum fortuitum præstare promisit, eum duntaxat casum promisisse censeatur qui consuevit frequenter accidere, non qui rarissimè contingit. Non inquam, lex illa obstat, quia in ultimis voluntatibus regulariter fit interpretatio, quo minus heres gravetur adeòque in dubium illud relictum putatur, quod minus est, & de quo testator verisimiliter senserit, *l. si ita sit adscriptum* 14. *in fin.* & *l. cum servus* 39. §. *Scio* 6 *ff. de leg.* 1. *l. nummis* 75. *ff. de leg.* 3. siquidem in testamentis voluntatem defunctorum attendimus, & sectamur, *l. in conditionibus* 19. *in princ. ff. de cond. & demon. Novell.* 22. *c.* 2. Atqui in proposita quæstione verba satis clara sunt & manifesta, ut conjecturis locus non relinquatur *l. continuus* 137. §. *cùm ita stipulatus in fin.* & *l. eum qui* 138 *in fin ff de verb. oblig.*

4. Nihil præterea obsistit, quod de casu insolito & rarissimè contingente non præsumatur cogitasse, qui casum fortuitum in se pactione recepit: paciscentes autem ultra intentionem non teneantur, argum. *l. obligationum* 3 §. 1. *ff de oblig. & action.* Etenim qui genus promittit, & de genere cogitat, censetur utique etiam de singulis speciebus, eo genere contentis sensisse, cogitasse, & promisisse cum expresso genere, expressæ quoque censeantur ejus species, *l. si chorus* 79. *in princ. ff. de legat.* 3 *l. si duo* 51. *in fin ff. de admin. & peric. tut.* At casum fortuitum insolitum, esse speciem casus fortuiti, exploratum certumque est.

5. Amplius non obstat *l. qui occidit* 30. §. *in hac* 3. *in fin ff. ad l. Aquil.* ubi Paulus inter cetera ita scribit: *At si omnia quæ oportuit, observavit, vel subita vis venti longius ignem produxit, caret culpa.* Quibus ex verbis non obscurè colligitur, quod ad insolitum quis non obstringatur. Non obstat, inquam. Illic enim ignem in stipulam suam immitens tenetur de damno, ob culpam dato: at non de casu fortuito. Nam qui ex lege Aquilia convenitur ex culpa obligatus est, *d.* §. 1. & *l. in leg.* 44 *ff d. tit.* cum similibus. Ast in proposito non agitur de obligationibus ex culpa provenientibus, sed de casu ex facto contingente. Idem respondetur ad *l. si putat.*

31. *ff. eod.* Ibi namque cùm putatur divinare non potuerit, an per eum locum aliquis transiturus sit, meritò culpa ab eo non exigitur, ut habetur in fine istius legis.

6. His non refragatur, quòd quæ perraro accidunt, non veniant in considerationem *l. 3. & seqq. de leg.* Hæc etenim regula non obtinet locum, quando de iis casibus; quia rarò accidunt, quique insoliti sunt, pactum interpositum est: tunc siquidem pactioni standum erit. Sic quamvis leges ad ea potius debeant aptari, quæ frequenter & facilè, quàm quæ perrarò eveniunt *l. nam ad ea 5. §. eod. tit.* attamen & de iis, quæ perrarò fiunt, leges ferri solent *§. insula 22. Inst. de rer. div.* Ergo &c. Et ita nostram sententiam docet Pachinæus *l. 1. contr. jur. c. 86.* Pinellus *in l. 2. C. de rescind. vend. p. 1. c. 3. n. 29. & seq.* Nevizanus *cons. 91. n. 13.* Gozadinus *cons. 27 n. 25.* & alii penes ipsos. Negativam tamen sententiam puto probabilem esse, sed magis difficultas est in sequenti dubitatione. Verum in facti contingentia circa præsentem quæstionem, ne deseras videre sapientissimum & amantissimum, heu quondam dominum Joannem Baptistam Larrea in suis doctissimis decisionibus Fiscalibus *alleg. 18. per totam.*

RESOL. CXXIV.

An qui periculum alicuius rei in se recepit, casum etiam fortuitum in se recepisse intelligatur? Ex part. 8. tract. 7. & Miscell. 1, Res. 32.

§. 1. PRo affirmativa sententia validissima adsunt argumenta. *Primò* enim non incogniti juris, est periculum comprehendere sub se omnem casum, qui eum, vel sine culpa contingit *l. 1. l. in venditione 10. & l. quod si neque 14 ff. de peric. & commod. rei vend. l. & Aristoni 39. ff. mandat* Genus quippe periculum est; casus verò fortuitus species. Consequens itaque est, ut qui periculum rei alicujus in se suscepit, etiam de casu fortuito teneatur, argum. *d. l. si chorus 79. in princ. ff. de legat. 3.* *Deinde* idem evidenter confirmatur per textum in *l. si ut certo 5. §. nunc videndum 2. cum duobus §§. seqq. ff. commodati* ex quo res tu colligere promptum est, sic de periculo sit conventum ad recipientem pertinere casus fortuitos. Præterea eandem sententiam non parum probat *l. item quæritur 13 §. si gemma 5. ff. locati*, ubi is, qui gemmam includendam aut insculpendam acceperit, eaque fracta sit; siquidem vitio materiæ factum sit, non tenebitur, nisi periculum in se artifex receperit. Tunc enim, etsi vitio materiæ id evenit, erit ex locato actio. Unde apparet, quod licèt artifex non sit in culpa, sed casus accidat ex vitio materiæ, tamen artifex propter conventionem teneatur. Denique huc facit trita illa regula, qua dicitur, quod generalis provisio tantum operetur, quoad omnes casus, quantum specialis, sive enumeratio specierum, quoad quoddam *d. l. si chorus 79. in princ. ff. de legat. 3. l. omnes 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Cùm igitur tantum operetur genus, quantum enumeratio specierum: consequens erit, ut sub periculi susceptione & casus fortuitus, tanquam species sub suo genere comprehendatur.

2. Nec adversatur huic sententiæ *l. litis 37. §. 1 ff. de neg. gest.* ibi dum Paulus significat, quod etsi quis periculum eorum nominum, quę ipse contraxit, subire cogatur: non tamen teneatur si debitores casu non fiant sufficientes ad solvendum, inde colligi posse videtur, quod licèt ad periculum quis obligatus sit; non tamen de casu fortuito teneatur. Non inquam lex illa adversatur, quia in ea casus fortuitus à periculo (quod alias casum sub se fortuitum, tanquam speciem complectitur) excipitur, sic ut negotiorum gestor nominum sive debitorum, quę ipse contraxit, periculum sustineat & pręstet excepto casu fortuito, quo debitores ita fortunis & facultatibus suis lapsi eversique sunt, ut tempore litis contestatæ sufficientes ad solvendum non sint. Ex quo perspicitur, si casus fortuitus à lege non fuisset disertè exceptus, cùm sub periculo, tanquam sub genere, comprehensum fuisse. Quod si igitur negotiorum gestor conventione, vel pacto in se periculum recepisset, nec expressè casum fortuitum excepisset, certè ad hunc quoque obligatus esset.

3 Non etiam adversatur *l. negotium 22. C. de neg. gest.* ubi ad hoc, ut quis de casu fortuito teneatur, requiritur speciale pactum. Unde consequens esse videtur generale pactum de periculo non sufficere. Non dico adversatur. Ideo namque pactum speciale ibi requiritur ad hoc, ut negotiorum gestor de casu fortuito teneatur, quia ex natura quasi contractus negotiationis, pręstandus non venit casus fortuitus. Proinde Imperatores pactum speciale exigunt, quoniam hoc sufficit, nec opus est, ut generale pactum de periculo præstando interveniat, maximè cùm & aliàs expediti sit juris, quod de omni culpa, adeoque etiam levissima, negotiorum gestor conveniri possit *§. igitur 1. in fin. inst. de oblig. quæ quasi ex contract. nascunt.* ubi id explicatum est fusius *n. 41 & seqq.* ut idcirco planè supervacuum fuerit generale de periculo præstando pactum interponi.

4. Non insuper adversatur *l. quæ fortuitis 6. C. de pignor. act.* ex cujus legis verbis apertè constat, quod generalis conventio super amissione pignoris non sufficiat, sed specialis desideretur. Illic enim nequaquam desideratur, ut casus omnes specialiter enumerentur, sed sufficit, ut generaliter super amissione pignoris conveniatur: qua conventione comprehendantur & casus fortuiti, ut vis aggressio latronum, & alii, per quos accidit, ut pignus amittatur. Sed & hoc observandum est, quod *in d. l. 6.* proponatur regula, quod in bonæ fidei judiciis casus fortuitus non præstetur, eique subjiciatur exceptio: nisi inter contrahentes placuerit, ut amissio pignorum liberet debitorem. Hanc proinde exceptionem de casu fortuito concepit Imperator Alexander, quia & regula de fortuito concepta erat.

5. Pariter non adversatur, quod in generali promissione non veniant ea, quæ quis specialiter non fuisset concessurus *l. obligatione generali 6. & l. denique 8. ff. de pignor. l. pen. & in princ ff. de privil. credit. l. 1. C. quæ res pignori obligari poss.* adeoque verisimile non sit, ut quispiam ad casus fortuitos, qui varii sunt ac innumeri absque expressa mentione & conventione se obligare voluerit, aut de iis cogitare potuerit, argum. *l. qui cum tutoribus 9. §. 1. & ult. ff. de transact.* Respondetur enim eo ipso, quod quis in genere consentit, videtur in genere de omni omnino casu cogitasse, argum. *l. qui jure militari 7. ff. de test. mil.* & consimilium. Præterea regula illa, quod in generali promissione non veniant ea, quæ quis specialiter non fuisset concessurus, non est generalis; siquidem & in contractibus per generalem casus fortuiti susceptionem veniunt casus, qui sub istis verbis comprehenduntur, ut specialis eorum enumeratio non sit necessaria, per rationes supra pro sententia nostra allatas.

6. Tandem non adversatur, quod veritati consentaneum non sit, aliquem casum fortuitum, cui resistere non potest, velle subire, nisi clarissimè de obligantis mente constet. Et quia periculum non illud tantùm damnum continet, quod ex casu fortuito, sed & quod culpa contingit, susceptione periculi ad exactissimam diligentiam obligabitur. Hoc inquam non adversatur, quandoquidem ex eo, quod conductor rei sibi locatæ periculum expressa conventione in se recepit, apertissimè constat, quod non solùm ad omnem culpam, sed ad casum etiam fortuitum pręstandum sese obligare voluerit. Et hanc sententiam tenet Hulricus Hunnius *l. 3. var. res. jur. civ. tr. 7. part. 2. q. 4. & in res. ad Treutler. vol. 1. disp. 29. q. 18.* Tu Lector cogita.

RESOL. CXXV.

An contractus ille, qui vulgò dicitur Beneficiata, *seu* loto, *sit licitus?*

Et notatur, quod res, quæ ibi venduntur, non possunt vendi nisi justo pretio, quo res ipsæ valent, & aliter facientes peccant mortaliter, & tenentur ad restitutionem pauperibus, si veri domini nesciuntur? Ex p. 1, tr. 8. Res. 81.

§. 1. REspondeo affirmativè; seclusis tamen fraudibus cum Pelliz. *to. 1. tr. 37. c. 3. n. 43* qui citat Molin. Idem docet Delrius *in disquis. mag. to. 2. lib. 4. c. 4. q. 2.* Alcozer *de ludo, cap. 49* Lopez *de contract. lib. 2. cap. 23.* Garzias *de contract. lib. 2. cap. 44.* Bonacina etiam *de contr. disp. 3. quæst. 2. punct. 2. num. 26.* Scaccia *tract. de commerc. §. 3. quæst. 1. num. 150.* & alii.

2 Sed notandum est, quod res, quę ibi venduntur non possunt vendi nisi justo pretio, quo res ipsæ valent habita ratione operarum, quas ministri illius ludi adhibent: unde peccarent mortaliter, & tenerentur ad restitutionem, si excederent in pretio, habita ratione debiti laboris & rei. Ita DD. cit. & Sà *verb. Venditio n. 15.* ubi ita asserit, (in venditione, quæ vulgò dicitur *lotto*, cùm scilicet multa venduntur innumeris, qui syngraphas dant cum parvo pretio, non possunt res omnes pluris vendi, quam valent ipsę & opera ministrorum, quibus solvendum.) Ita Sà. Et restitutio fieri debet pauperibus, si veri domini nesciuntur. Deinde supradicti ministri licitè accipiunt dictum stipendium, si non excedat justum rigorosum, si non sunt plures, quàm necessarii sunt, & si non plus temporis in eo negotio insumant, quàm necesse sit. Cavendę sunt etiam fraudes venditorum, & dictorum ministrorum, ne sortitionem facere morentur, postquam sufficientes symbolæ sunt collatæ; item ne merces mutent, vel diminuant; item,

ne

ne quando simul facienda sortitio, aliquas merces prius patiantur sortem subire, & similia.

R E S O L. CXXVI.

An dubitans, si res sit furtiva, possit eam emere, ut postea à vero domino totam pretium accipiat?

Et in prædicto casu, si dominus non comparuerit, an emptor teneatur rem illam in pios usus convertere, deducto tamen pretio, maximè si illam emerit modico pretio? Ex part. 4. tract. 3. Res. 33.

Quod hoc lege dist. §. 1. & vers. non seq.

§. 1. AFfirmativè respondeo, quia cùm habeat animum quærendi verum dominum ut ei illam restituat; non peccat rem illam emendo, cum utiliter agat domini negotium. Ita Medina *C. de rest. quæst.* 10. §. *aliter tamen*, & omnes DD. qui tamen observant quod si dominus non comparuerit, emptor tenetur rem illam in pios usus convertere, deducto tamen pretio; sicuti etiamsi vero domino comparente illam ei tradat.

2. Sed Merolla *to. 1. disp. 3. cap. 3. dub. 1. corell. 5. num.* 36. qui citat Alciatum, Bartolum, Navarr. Molinam, Sylvest. & alios, docet hanc sententiam procedere tantùm quando dubitans, an res sit furtiva, illam emit modico pretio, eo animo, ut dictum est, ut eam reddat domino, quia videt nisi ipse illam emat, dominum eam nunquam recuperaturum, ut si emat, illam ab hostibus, vel latrunculis exteræ gentis, tunc enim dominus non poterit eam habere nisi soluto pretio.

Sup. hoc in to. 2. Res. 14. §. Non debet ad med. lege dub. 2 quo certè observat, & melius in c. 7 tr. 7. Res. sed hic & seq. à in Res. 118 vide.

3. Verùm DD. absolutè, & sine ulla distinctione asserunt ita ementem rem furtivam comparente vero domino deducere posse pretium pro illa solutum, dummodò fuerit pretium justum, & dominus aliàs non fuisset expensis recuperaturus; quia cùm utiliter ejus negotium gestum sit non æquum te in amissione pretii emptorem condemnare. Et ita tenet Castrus Palaus *to. 1. disp. 3. punct. 3. nu.* 4. Sanch. *de matrim. to. 1. lib. 2 disp. 41. num.* 29. Bannez *in 2. 2. q.* 62. *art. 6. dub. 5. concl.* 2. Salon. *ibid. contr. 4. concl* 2. Salas *in 1. 2. tract 8. disp unic. sect.* 23. *num.* 237. & Villalob. *in sum. to. 1. tr. 1. diffic.* 20. *num.* 8. ubi sic ait (El que compro la cosa que sabie que era hurtada para volverla à su dueño, este tal no peca, antes haze cortesia al dueño que no la pudiera haver por otro camino, y tendra obligacion a darla al verdadero señor sacando lo que le costo.) Ita ille.

R E S O L. CXXVII.

An si quis studio emptionis, vel donationis rem furtivam sub dubio possides, & facta diligentia dubium adhuc persistit, ad quid teneatur?

Et aliqua circa hoc advertuntur. Ex part. 4. tract. 3. Res. 27.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Villalob. *in sum. to. 1. tract. 1. diffic. 20. n.* 5. (El que comenzo a posseer la cosa en duda por compra; o por otro qualquier titulo, esta obligado a restituir. El fundamento es porque sin derecho verdadero, o presumpto no ay possession como dize Sylvestro ver. possessor *num.* 1. declarando la definicion de possession que dan los Juristas. Mas ha se de avertir que este tal non tendra obligacion a restituir toda la cosa, sino mas o menos conforme a la duda que tuviere.) Sic ille, & post illum Castrus Palaus *tom. 1. disp. 3. punct. 3. n.* 2. ubi ita afferit. Si dubitas an res sit furtiva, & titulo emptionis, vel donationis possedisti, teneris facta diligentia, & dubio persistente rem dividere inter te & eos de quibus dubitas, quia tunc pro nullo stat præsumptio, ac proinde omne æquale jus habent; practicum autem à te datum in causa esse non potest, quominus debeas aliis qui non acceperunt, & de quibus dubitas an eorum sit res, satisfacere, sicut si comparet verus dominus, teneris illi integram restituere, etiamsi pretium dedisses, quia mala fide dedisti. Limita supradictam doctrinam, nisi à possessore bonæ fidei acceperis, tunc enim etsi dubius acceperis, at non comparente domino post factam diligentiam poteris retinere rem, & illa uti, quia succedis loco possidentis à quo accepisti titulo emptionis, vel donationis. Qua ratione emens mancipia ab asportantibus, etsi dubius emerit, an fuerint furtiva, at facta diligentia pro investigando vero domino, illoque non comparente potes illa retinere, quia tunc non est possessio pro libertate mancipii, sed pro possessore bonæ fidei, qui illud vendidit, & cujus loco successisti. Vide etiam circa præsentem quæstionem Merollam *to. 1. dis. 3. cap. 3. corell. 5. n.* 18. Rebell. *part. 1. lib. 2. de rest. qu. 5. n.* 7. Molin. *to. 1. tr. 2. disp.* 36. & *to 3. dis.* 723. Sanch. *de matrim. to. 1. lib. 2. disp. 41. n.* 24. & *seq.* Bañez in 2. 2. *qu. 62. art. 6. dub. 5. concl. 5. & ibi*, Salon. *qu. 61. tr. de dominio*, Salas *in 1. 2. tr. 8. disp. un. sect.* 23. *n.* 232. & 236. Joan. Sancium *in select. disp. 43. n.* 14. & alios penes ipsos.

2. Notandum est tamen hic obiter, quod Merolla *to. 1. disp. 3. cap. 3. corell. 5. n.* 32. advertit, quod ut aliquis dicatur bonæ fidei emptor, non sufficere, si ignoret rem illam esse furtivam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse. Nam quando rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto sublata, nefas est ab eo emere, nisi præmisso sufficienti examine, constet ementi alium justè vendere. Quod si emerit, non præmissa hac diligentia, tenetur postea eam adhibere, ut sciat, an res fuerit legitimè vendita. Si verò nulla occurrat diligentia quæ ad illud sciendum possit deinceps fieri, & adhuc perseveret dubium, an legitimè fuerit vendita, tunc pro quantitate dubii, quod remanet, tenetur restituere partem valoris rei emptæ. Ita Morolla, & ante illum Molina *to. 1. tr. 2. disp. 35. in fin. 2. concl.* Sanch. *de matr. to. 1. lib. 2. disp. 41. n.* 27. Mercado *de contr. lib. 2. c.* 20. Villalob. *in sum. to. 1. tr. 1. disp. 20. n.* 7. & alii.

3. Verùm Castrus Palaus *to. 1. disp. 3. punct. 3. n.* 5. hoc intelligit, quando rationes efficaces, seu moraliter convincentes adessent, venditorem vendere rem furtivam non quando dubiæ sunt & probabiles, tunc enim deponendum est dubium, & intelligere, alium rectè vendere, quia nemo præsumitur malus, nisi probetur, neque in dubiis delictum commissum, ex *l. merito, ff. pro socio.*

R E S O L. CXXVIII.

Quis emit rem aliquam bona fide, & postea dubitat rem esse alienam, nec veritas opposita debita diligentia facta sciri potuit, quæritur, an qui illam vendidit, teneatur paratum esse ad illum pretium, quo vendidit, restituendum domino, quoties comparuerit?

Et supponitur quod qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latronis accepit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quod sit furtiva, si facta diligentia, sit dubius: possit illam tuta conscientia retinere, & vendere, &c. Ex part. 2. tract. 15. & Miscellan. 1. Resol. 11.

§. 1. CLarum est, quod qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latronis accepit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quod sit furtiva, si facta diligentia debita sit dubius, potest illam tuta conscientia retinere. Ita Vasq. *in part. 2. q. 19. art. 6. disp 66 cap. 7. n.* 42. Salas *in part. 2. q. 21. tr. 8. dis. unic. sect.* 23. *n.* 238. Lessius *lib. 2. c. 14. dub 4. n* 23. & *c. 6. dub. 3. n.* 11. Molin. *to. 3. p. 2. disp.* 721. *n.* 4. Rebell. *par. 1. lib. 2. q. 5. n.* 10. Salon. *2. 2. q. 62. art. 6. contr. 4. concl.* 4. Et non solùm retinere, sed etiam vendere, dummodò emptori hanc conditionem exponat, ne postea domino comparente damnum emptori sequatur; & quia ratione hujus vitii, res illa minus valet, quod si non admoneat, tenetur damnum sequutum resarcire, ut tradunt Graffius *dec. aur. p. 1. lib. 2. c.* 130. *n.* 5. Ledesma *in sum. to. 2. tr. 8. c. 14. concl.* 9. Rebell. *ubi sup. n.* 11. & *p. 2. l. 9. q* 18. *sect. 2. n.* 14. Vega *in sum. to. 1. cap. 60. cas.* 17. Bañez & Salonius, Less. & Molina, *ubi suprà.*

2. His positis, in quibus communiter DD. conveniunt dubium est, an qui rem ita vendidit, teneatur paratum esse pretium vero domino reddere, si constiterit rem esse furtivam? Sup. hoc infra in Res. 130. & lege etiam alium §. ejus nota.

3. Affirmativam sententiam tenet Sayros *in Clavi Regia lib. 2. tr. 2. c. 4 n.* 29. cujus ratio, ait, hæc est. Nam si rem haberet, & apud se servare vellet, ejus animi esse oporteret, ut rem domino vero restitueret, si constiterit cujus sit. Ergo etiam eam vendendo, & pretium pro ea recipiendo, parati animi esse debet, ut cognito vero domino pretium rei venditæ domino restituat, cùm pretium loco rei succedat. Hæc ille, qui citat pro hanc sententia Medinam *C. de rebus rest. qu. 10. concl. 3. §. dico secundo*, Cov. *in reg. peccatum, de reg. jur. lib. 2. part. 2. §. 12. num.* 4. & Salonium *ubi supra.*

4. Sed hæc opinio meritò rejicitur à Sanch. *in Decal. l. 2. cap. 3. n.* 187. quia solùm est vera, & admittenda, quando ex pretio vendens locupletior evasit, instar aliorum possessorum bonæ fidei, ex quibus ipse quoque jam est. Nec ratio contraria intentum probat, quia si res illa extaret, teneretur possessor ratione rei acceptæ illam integrè restituere, at re vendita non tenetur ratione rei acceptæ, nisi quatenus locupletior factus. Ex his negativè respondendum est ad dubitationem supra positam. Sup. hoc magis late inf. in resol. 131.

R E S O L. CXXIX.

Petrus bona fide rem emit à latrone, quam postea durante bona fide, vendidit Joanni, & deinde cognoscit rem illam esse alienam; quæritur, an licitè possit sibi pretium retinere, & non rescindere contractum cum Joanne, dummodo rem illam vendiderit eo pretio, quo emerat? Ex part. 1. tract. 8. Resol. 68.

§.1. TEneri restituere pretium, & rescindere contractum, docet Bonac. *de contract. disp.* 1 *quæst.* 4. *punct.*2. *n.*5. & præter DD. quos ipse citat, tenet etiam hanc opinionem Turrian. *in* 2.2. *to.*2. *disp.*13. *dub.*2. *n.* 12. Maldetus autem *in* 2.2. *tract.*4. *cap.* 3. *dub.* 3. & Bartholomæus à S. Fausto *in spec. Confess. disp.* 4. *quæst.* 22. *num.*5. Et ratio est: quia, qui vitrum, v. g. vendit pro gemma, aut solvit, seu permutat falsum aurum cum vero, debet secundùm conscientiam contractum dissolvere: ergo pari ratione, si vendat rem alienam, putans esse suam, debet contractum dirimere, quando postea noverit, rem illam esse alienam.

2. Sed contrariam sententiam sustinet Navarr. *in Man. cap.*17. *n.*8. Philiarchus *de offic. Sacerd. tom.*2. *part.* 2. *lib.*6. *cap.*18. *verb. Alterum, in quo*, Ludovicus Lopez *in instruct. part.*1. *cap* 94. *ad finem*, & *lib.*1. *de contract. cap.* 3. *v. Inter tam dubias*. Pitigianus *in* 4. *sent. part.* 2. *dist.* 15. *quæst.* 2. *art.*1. qui citat Angelum, Sylvestrum, Cajetanum, & Covarruviam. Nam venditor in tali casu non tenetur restituere ratione acceptionis iniquæ, quia bona fide emit à latrone: nec tenetur ratione rei acceptæ; quia jam non habet illam apud se, nec in ea factus est ditior, ut supponimus. Ergo &c.

Supra hoc etiam Res. præsentis lege §. His suppositis, & in Resol. 1. seq.

3. Dices, tenetur, quia apud se habet pretium rei alienæ, quod loco illius succedit. Respondeo cum Rebellio *de oblig. just. part.*2. *lib.*9 *quæst.*18. *sect.*1. *n.*11. quòd si pretium bona fide à venditore est consumptum, nec inde ditior effectus est; certum est apud omnes, venditorem non teneri ad ullam restitutionem. Vel secundò respondeo cum Sanch. *in sum. to.*1. *lib.*2. *cap.*23 *n.*25. pretium succedere loco rei, non esse verum universaliter: id enim in solis universalibus judiciis verum habetur, cujusmodi sunt, hæreditas fideicommissum universale, dos, &c.

4. Dicendum est igitur, talem venditorem teneri solùm in foro conscientiæ ad cedendum suo emptori actionem de evictione, quam habet adversùs eum, à quo bona fide emit: quia in ea sola factus est locupletior. Hanc opinionem puto esse probabilem, & sic illam vocant Sayrus *in clavi regia lib.*10. *tract.*2. *cap.*2 *num.*13. & Gregor. de Valentia *to.* 3. *disp* 5. *quæst.*6. *punct.*3. & Bonac. *ubi sup.* contrariam sententiam vocavit tantùm probabiliorem.

5. Ad argumentum in principio positum respondet Navarrus, assignando disparitatem rationis: quoniam, qui dedit falsum aurum, dedit rem intrinsecè defectuosam, non tamen qui dedit rem alienam. Et si dicas, parum referre, sitne vitium intrinsecum, seu extrinsecum, quando reverà tale est, ob quod emptor meritò sic invitus, reddatque contractum involuntarium; tunc enim emptio est invalida, ac proinde rescindenda, si velit emptor, reddito pretio. At huic quoque argumento occurrit Nav. dicens, emptori tunc istum venditorem satere satis, si cedat ei (ut diximus) actionem de evictione contra primum illius rei alienæ venditorem, *juxta leg. in creditore ff. de evict.*

R E S O L. CXXX.

An vendens bona fide rem alienam eodem pretio, quo emerat, teneatur pretium vero domino restituere? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 42.

Sup. hoc supra in Res. 128. §. His suppositis, & in Res. 129. Vide & §. Dices.

§.1. AFfirmativè respondent Vasq. *in part.*2. *quæst.*96. *art.*5. *disp.*172. *cap.*2. *num.*4. Ledesma *in sum. to.*2. *tract.*8. *cap.*15. *post* 4. *concl. dub.*2. Sayrus *in clavi Regia lib.*10. *tr.*2. *cap.*2. *n.*13. Bañez & Aragon. *in* 2.2 *quæst.*62. *art.*6. *dub.*1. & alii. Ratio est, quia pretium succedit loco rei *l. si rem, ff. de hæred.* Ergo tale pretium est alienum, sicut & ipsa res, unde tenetur id restituere ratione rei acceptæ, uti rem alienam apud se haberet. Hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam etiam probabilem esse existimo, quod fatetur ipse Ledesma, & illam docent Molina *de just. to* 3. *tract.*2. *disp.*721. *n.*6. 7. & 8. Lessius *lib.* 2. *cap.* 14. *dub.* 3. *n.*29. Vega *in sum. to.*1 *cap.*60. *cas.*14. & 15 Philiarchus *de offic. Sacerd. tom.*2. *part.*2. *lib.*6. *cap.* 18. Rebellius *part.*1. *lib.*2. *quæst.*3. *n.*3. & *part.*2. *lib.*9. *quæst.* 18. *sect.*1. *n.* 9. Sotus *de just. lib.*4. *quæst.*7. *art.*2. & alii. Et ratio est, quia sic vendens nihil tenetur restituere injustæ acceptionis, cùm totum bona fide factum sit nec ratione rei acceptæ, cùm jam distraxerit; ergo &c. Dices tenetur restituere ratione pretii, quia ut tradunt DD. contrarii, succedit loco rei. Respondeo non esse universaliter verum, succedere pretium loco rei, id enim in solis universalibus judiciis locum habet, cujusmodi sunt hæreditas, fideicommissum, & dos &c. Et ita docet glossa *in d. l. si rem, & pretium, vers. quia potest ff. de pet. hæred.* & ibi Bartolus *in fin.* & omnes scribentes.

R E S O L. CXXXI.

An si quis rem alienam à fure bona fide emptam majori deinde pretio vendidisset, teneatur restituere domino illud plus, in quo locupletior factus est?

Et notatur furem vendentem rem furtivam, & postea justo minori pretio redimentem non teneri excessum illum pretii domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam non deterioratam, & fructus ex ea debitos, Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 41.

§.1. AFfirmativè respondent Nav. *cap.* 27. *n.*8. Sanch. *in sum. to.*1. *lib.*2. *cap.*23. *n.*28. & Lessius *lib.* 2. *c.*21. *n.*134. & alii ex authoritate *l. si, & rem ff. de pet. hæred.* Supra hoc sup. in Resol. 128 §. ultimo casum ad hoc.

2. Sed mihi contraria sententia, quam docet Molina *de just. to.* 3. *tract.* 2. *disp.*721. *n.*10. probabilis etiam videtur, quia illud plus non est fructus rei, sed industriæ illa ementis justè uno pretio minori, & vendentis etiam justè alio majori pretio; fructus autem industriæ ad possessorem bonæ fidei, & non ad dominum rei spectat; quòd autem id non sit fructus rei, sed industriæ, patet. Quia si fur ipse emeret iterum eamdem rem ab ultimo possessore, eamque domino restitueret sine ulla proximi læsione, servandoque omninò illum indemnem, neque res illa ullos fructus habuisset, sanè quia ita esset lucratus emendo illam à fure, aut alio intermedio venditore, & vendendo illam majori pretio justo alicui alteri, non teneretur illud restituere, eo quod esset fructus suæ industriæ, & non rei. Ceteras rationes invenies apud Molinam, quem novissimè etiam sequitur Laym. *in Theol. mor. lib.*3. *sect.*5. *tr.*4. *cap.*17. §.3. *n.*25. qui respondit ad authoritatem *l. si & rem*, dicendo, id esse speciale in distractione hæreditatis, seu juris universalis, ut pretium succedat loco rei; secus autem se res habet in particularibus contractibus, ut docent Doctores *in l. mater, C. de rei vend.*

3. Nota quòd idem Molina *ubi sup.* contra Sanch. docet furem vendentem rem furtivam, & postea justè minori pretio redimentem, non teneri excessum illum pretii domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam non deterioratam, & fructus ex ea debitos.

R E S O L. CXXXII.

Petrus emit bona fide equum à latrone, postea de hoc certior factus est, quæritur, an possit tuta conscientia rescindere contractum, & latroni equum illum reddere, ut pretium pro eo datum recuperet?

Et si equum recepit à latrone gratis, an possit eum ei tradere, vel teneatur tradere domino? Ex p. 1. tr. 8. Res. 69.

§.1. CAjetan. *in* 2.2. *quæst.* 62. *art.* 6. Sot. *de just. lib.*4. *quæst.*7. *art.*2. Covarr. *lib.* 1. *var. cap.*3. *n.*6. Bartholom. Medin. *lib.*2. *cap.*14. *n.*31. Jo. Medin. *C. de rest. q.*10. Tabiena *ver. restitutio* §.24. Armilla *eod. verb. nu.*4. & 15. Ledesma *in* 4. *part.*2. *quæst.*18. *art.*6. Sylvius *in* 2.2. *D. Tho. quæst.*62. *art.*6. *quæritur* 1. *concl.*6. & ex Societ. Jesu, Ludovicus Molina *de just. to.*3. *disp.* 722. negativam tuentur sententiam: nam qui rem furtivam reddit furi, cooperatur ipsius iniquæ detentioni: ergo &c. Secundo in foro judiciali Judex statim, atque cognovit dominum rei, præcipit omninò illi restituere: at hæc sententia judicis est justa: ergo etiam secundùm conscientiam tenenda. Sup. hoc infra in Resol. 133. §. 1.

2. Verum contraria sententia probabilior apparet. Illam sequuntur Azorius, Lesa. Rebell. Tolet. Salon. Aragon. Vasq. Navarra, Nav. & alii; quos citat, & sequitur Martinus Bonacina *de contract. disp.* 1. *qu.*4. *punct.*2 *n.*1. & præter illos amplexi sunt etiam hanc opinionem Megala *in* 2.2. *lib.*2. *cap.*6. *q.*6. *n.*182. Bartholom. à S. Fausto *in specul. Confess. disp.*4. *qu.*23. *n.* 2. Pitigian. *in* 4. *sent. part.*2. *dist.*15. *q.*2. *art.*1. Valentia *to.* 3. *disp.* 5. *qu.* 5. *punct.* 4. Malder. *in* 2.2. *tr.*4. *c.*3. *dub.*2. Turrian. etiam *in* 2.2. *to.*2. *disp.* 13. *dub.*2. *num.*3. Et ratio est: quia talis emens non tenetur potiùs consulere bonis alterius, quàm propriis, cùm

ipse

ipse bona fide illam rem acceperit, neque dominus rei est rationabiliter invitus comparatione talis ementis, nec enim obligatur emens ad observandam rem alterius, soluto pretio illius.

3. Dicendum est igitur, si emptor rei alienæ non potest facilè recuperare pretium à vero domino, sed à fure, potest rescindere contractum & pretium a latrone recuperare. Ad primum argumentum respondetur; Emens cùm reddit rem latroni, qui vendidit, non est censendus cooperari injustæ detentioni; actio enim illa reddendi talem rem latroni ex prædicta causa, non est intrinsecè mala, quia neque est injusta comparatione domini, ut *sup.* dictum est, neque comparatione latronis, quia illa actio fit ad recuperandum pretium, neque reddens rem illam latroni præbet necessariò materiam peccati; liberum enim est latroni illa restituere vero domino: quod si ex malitia non restituat, non imputabitur peccatum ei, qui rem reddit ad recuperandum proprium pretium. Ad secundum respondetur negando consequentiam: nam in foro exteriori:iden talis emptor condemnabitur ad restitutionem, quoniam res ablata apud ipsum invenitur; Judex enim, ut ait Less. *l.* 2. *c.* 14. *dub.* 3. *n.* 18. statim inquirit, à quo eam emerit, cui, si potest inveniri, jubet, non ut illi restituat, (quia non vult dominum rei per istas ambages ducere;) sed ut restituat domino, cujus est & ipse si velit, pretium ab illo recuperet.

4. Notent verò Confessarii secundam sententiam, quam *sup.* expressimus, veram esse, quando possessor bonæ fidei emit rem à fure, & non quando gratis accepit: nam si gratis accepisset, non posset eam tradere latroni, nisi fortè moraliter certus sit, rem domino restituendam esse à fure. Ita Nav. *de rest. l.* 3. *c.* 2. *dub.* 3. *n.* 19. *opusc. de rest. c.* 9. §. 1. *dub.* 2. *n.* 13. Sayr. *in clav. reg. l.* 10. *tr.* 2. *c.* 2. *n.* 21. & alii: salva semper, &c.

R E S O L. CXXXIII.

An si quis à fure emente pecunias furtivas bona fide accepit, easque cum propriis commiscuit; teneatur ad restitutionem dictarum pecuniarum Domino comparente? Ex part. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 40.

Sup. hoc in Ref. seq. §. 1. AFfirmativè respondent Lessius *l.* 2. *c.* 20. *dub.* 18. *n.* 57. ex authoritate *l. Marsellus §. Pomponius, ff. de rei vendicat. & § si duorum, Instit. de rer divis.* quibus locis habetur, si duorum dominorum materiæ confusæ fuerint, ita ut discerni non possint; & ratio est, quia in tali casu non tenetur ad restitutionem ratione injustæ acceptionis, vel absumptionis, quia hoc actum fuit cum bona fide, neque ratione rei acceptæ, & possessæ, cùm alienam pecuniam non possidet, cùm vel eam consumpserit, vel cum propria miscendo ejus dominium acquisiverit, neque etiam ex hoc locupletior facta est, nam pretio justo rem suam vendiderat: ergo &c. Et ita docent hanc sententiam Navarr. *lib.* 3. *cap.* 4. *n.* 216. Sayrus *in clavi Regia lib.* 10. *tr.* 2. *cap.* 3. *num.* 13. Sanch. *in sum. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 23. *nu.* 15. Medina *de rest. quæst.* 10. post illos Vasq. *opusc. de rest. cap.* 9. §. 2. *dub. ult.* cum aliis.

R E S O L. CXXXIV.

An si quis bona fide pecunias furtivas accepit, easque cum propriis commiscuit, teneatur, Domino pecuniarum comparente, ad restitutionem?

Et docetur, quod si aliquis ludendo falsis aleis, pecuniam lucratus est, quam cum propriis miscuerat, ejusque partem socio, vel amico suo donavit, quamvis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari. Ex part. 4. tr. 4. Res. 67.

Sup. hoc in Ref. prec. §. 1. AFfirmativam sententiam docet Less. *lib.* 2. *c.* 20. *dub.* 18. *n.* 157. ex authoritate *leg. Marsellus §. Pomponius, ff. de rei vindic.* & ex *§. si duorum, Instit. de rerum divisione*, in quibus locis habetur, si duorum dominorum materiæ confusæ fuerint, ita ut discerni, vel separari nequeant, utrique vindicationem pro parte sua competere; quod quidem videtur esse valde consentaneum juri naturali; cur enim cùm certò mihi constat rem meam esse huic permixtam, non possum mihi vindicare ex mixto illo, quantum de meo inest, & ideo hæc sententia est probabilis.

2. Sed non minus probabilem contrariam esse existimo, quam tuetur Vasquez *opusc. de rest. cap.* 6. §. 2. *dub. ult.* Sanchez *in sum. to.* 1. *lib.* 2. *cap.* 23. *n.* 15. Nav. *de rest. lib.* 3. *c.* 4. *n.* 216. & *lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 7. Sayr. *in clav. Reg. tr.* 2. *c.* 3. *n.* 13.

Medina *de rest. q.* 10. cum aliis, & ideo Laym. *in Theolog. mor. lib.* 3. *sect.* 5. *tr.* 4. *cap.* 17. §. 3. *n.* 23. quærit an fur, qui aureis 100. furtivis equum à Sempronio emit bona fide vendente, statimque aufugit, postea comparet dominus, & pretium repetit à Sempronio, quærit Laym. an restituere illud debeat? Et respondet, quòd restitui debet, si centum aurei furtivi in specie extent, sin autem consumpti sunt, vel cum propriis nummis commixti, ita ut discerni non possint, ad nullam restitutionem obligatur Sempronius, non ratione injustæ acceptionis, vel absumptionis, cùm bona fide egerit, ut supponimus; neque ratione rei acceptæ possessæ, cùm alienos nummos non possideat posteaquam eos vel consumpsit, vel cum propriis miscendo eorum dominium acquisivit, neque etiam locupletior factus sit, cùm pretio justo equum vendiderat. Ergo, &c. Ita Laym. *ubi sup.* qui etiam rectè docet, quòd si aliquis ludendo falsis aleis pecuniam lucratus est, ejusque partem socio, vel amico suo donavit, quamvis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari, si lusor ille pecunias ludo iniquo acceptas cum propria miscuerat; notentur hæc à Confessariis, quia multos scrupulos sedabunt.

R E S O L. CXXXV.

Petrus emit rem furtivam mala fide, postea comperto vero Domino, quæritur, an teneatur illi restituere, & non furi ad repetendum pretium, quod pro ea dedit?

Et advertitur, quid est faciendum, quando rem alienam bona fide accepit? Ex part. 2. tract. 17. & Misc. 3. Res. 4.

§. 1. REspondeo clarum esse eum qui rem alienam bona fide accepit, non teneri illam vero domino restituere, sed posse restituere illi, à quo bona fide accepit; est communis opinio DD vide Pet. à Navarr. *lib.* 3. *cap* 4. *part.* 1. *dub.* 4. Vasquez *opusc. de rest. cap.* 9. §. 2. *dub.* 2. *n.* 13. Rebellium *part* 1 *lib.* 2. *quæst.* 9. *n.* 3. Azorium *par.* 3. *lib.* 4. *cap.* 3 *quæst.* 1. Salonium, & Aragonium *in* 2. 2. *quæst.* 62. *art.* 6. cum aliis. Pro contento in hoc §. 1. supra in Resol. 131.

2. Sed difficultas est, quando res aliena mala fide emitur: nam vero domino, & non furi restituendam esse probat Dominicus Bannez 2. 2. *quæst.* 66 *art.* 6. Rebell. *loc. cit.* *n.* 4. Vasq. *loc. cit. n.* 14. Molina *to.* 3. *disp.* 722. Sotus *l.* 4. *q.* 7. *art.* 2. Medina, Covarruvias, quos citat, & sequitur Reginaldus *t.* 1. *l.* 10. *c.* 5. *n.* 40. cum aliis.

3. His verò non obstantibus, censeo aliam sententiam esse probabilem, quæ asserit emptorem malæ fidei posse contractum cum fure initum rescindere, & recuperare pretium, quod pro ea dedit. Sic senserunt Alex. de Ales *p.* 4. *q.* 86. *n.* 3. *art.* 5. Gabriel *in* 4. *dist.* 15. *q.* 3. *art.* 2. *dub.* 5. Angel. *ver. restitutio* 1. *n.* 1. & Sylvest. *ver. rest. q.* 7. Paludan. *in* 4. *dist.* 15. *q.* 3. *dub.* 5. Petrus à Navarr. *l.* 3. *c.* 4. *p.* 3. *dub.* 4. *p.* 3. D. Anton. *p.* 2. *tit.* 1. 12. §. 16. & absolutè tenet etiam hanc opinionem Tolet. *l.* 5. *c.* 16. *n.* 13. & probabilem illam vocat Maldet. *in* 2. 2. *tr.* 4. *cap.* 3. *dub.* 2. Nec destituta videtur ratione, nam emptor malæ fidei rescindendo contractum, & reddendo rem alienam furi, non constituit illam priori loco, quam erat ante, & unusquisque tenetur, & potest magis sibi ipsi consulere, quàm alteri. Vide etiam Anton. Fernandez *in suo exam. Theol. p.* 1. *c.* 18. §. 1. *n.* 14. qui hanc sequitur, & defendit sententia, citans Perez ex Societate Jesu. Ex his patet responsio ad quæsitum in principio positum, potest enim confessarius consulere, ut Petrus rem furtivam; ad recuperandum pretium, sine ullo scrupulo furi, & non vero domino, restituat.

R E S O L. CXXXVI.

An qui mala fide emit rem à latrone, postea cognito vero domino; possit latroni restituere, ut pretium recipiat?

Ex quo deducitur, quod fur, qui furatus est à fure, potest reddere rem furtivam eidem furi. Ex part. 5. tract. 14. & Miscell. 2. Res. 87.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Turrianus *in select. centur.* 4. *censura Theol. dub.* 36. Sunt qui sequuntur affirmativam sententiam. Mihi tamen omninò est improbabilis, & illius ratio nullius est momenti; dicitur enim id posse facere emptorem, ut reciperet pretium suum à latrone. Sed hoc nullius, ut dixi, momenti est, quia ipse mala fide illud dedit; & ita sibi imputet, si non posset recipere pretium, & si non de vero domino, manifestè cooperatur furto per continuationem, & perseverantiam. Ita ille. Sup. hoc in Ref. seq.

2. Sed licèt ego huic sententię tanquam probabiliori adhæream, tamen in censuranda affirmativa sententia more suo excedit Turrian. & ideo illam probabilem putat Marchant. *in ref. Pastor. ad Decal. part.2. cap.7. qu.20.* Less. *l.2. cap.14. dub.3. n.22.* & Malder. *in 2.2. tract.4. cap.3. dub.2.* & illam absolutè tenent DD. magni nominis, quos ego ipse citavi *in 2. part. tract. 3. Misc. resol. 4* quibus nunc addo DD. quos affert me etiam citatos, Barbosa *in Decretum Gratiani part.2. caus.14. q.5. cap.5.* cum Valero *in differ. utriusq; fori, v. remissio differ.5. nu.2.* & Cœlestino *in compend. Theol. mor. tract.9. cap.4. num.8.* & ratio est. Primò ex eo, quia teneretur emptor malæ fidei rem reddere domino, & non latroni, quia ex meliori statu eam traducat ad pejorem; sed hoc si ita esset, non obstaret. Ergo &c. Probo antecedens nullo jure nec justitiæ, nec charitatis teneor cum gravi meo incommodo, rem reducere alterius in meliorem statum quàm erat, quando eam emit, sive conscius, sive nescius illius conditionis, sed quando emit, res erat in latronis manu, ergo satis erat rem iterum in eadem manu reponere, licèt ab aliis sit subripienda, cùm ob retentionem non fuit in causa, ut à domino ad locum tutum reciperetur; ergo &c. Probatur efficacius ex eo, quod res non habet meliorem statum in manu emptoris malæ fidei, quàm furis, nam saltem habet æqualem, quia uterque fur est, imò priorem; quod sic ostendo. Nam status rei alienę sumitur à facilitate, vel difficultate redeundi ad dominum sed fieri potest, ut emptor malæ fidei sit rapacior, atque ipso fure tenacior, imò frequentius ita erit; ergo difficiliùs reddetur domino à possessore malæ fidei, quàm à fure. Confirmatur deinde, quia actio ipsa furis recipientia rem alienam, non est mala, imò bona ex objecto, quia rectè tendit, & sanctè ad restitutionem. Ergo nec ipsa actio reddendi facta ab emptore, quia movetur ab intentione reponendi rem saltem in statu, in quo illam invenit; ergo sicut non peccat latro accipiendo, ita nec emptor reddendo. Præterea quia ex opposita sententia sequeretur, ut si rem jam accepi, & nondum pretium reddidi, cogar & pretium latroni reddere (repetit enim multis minis,) & teneat rem domino præbere ex justitia. Antecedens præterquam quod durum, falsum etiam apparet; quoniam æquè retineo ante pretii solutionem, atque depositarius malæ fidei non tenetur gravi damno suo servare rem alienam, sed illam ad illud evitandum latroni reddere potest. Ergo &c. Tandem non major est fur, & malæ fidei possessor invito domino emptor malæ fidei, quàm fur, qui à fure rem auferret, sed fur furatus est à fure, potest, reddere eidem furi, ut docet Sà *verb. furtum n.15.* cum Alensi, D. Antonio. & Angelo, quos citat. Imò secundùm Navat. supra non solùm potest, sed debet, cum D. Anton. Sylvestro, & jure quod citat. Ergo.

R E S O L. CXXXVII.

Quis vendidit scapham, v.g. frumenti furatam, cujus pretium postea decrevit, quæritur, an teneatur restituere pretium frumenti secundùm quod venditum fuit, an secundùm taxationem temporis, in quo restitutionem facit?

Et quid est dicendum, quando res apud furem melior facta est, augmento intrinseco, velut si pullus equinus furatus adolevit, an in tali casu semper restitutio fieri debeat rei spectatę secundùm optimum statum quem in manu furis habet?

Et quid est sentiendum, quando prædictus pullus equinus deterior factus est, &c. Ex part. 3. tract.4. & Miscellan. Resol. 63.

Supra contra eo in hac Ref. [illegible]

§.1. HIc casus frequenter potest accidere, & negativè respondendum est, sufficit enim in similibus casibus restituere vel rem ipsam numero, vel aliam ejusdem numeri bonitatis, vel denique ejusdem pretium, sive ęstimationem præsentem, nisi dominus venditurus fuisset, & habiturus illud lucrum. Nec obstat, quòd fur tempore intermedio carius vendendo lucrum ceperit, nam hoc pertinet ad ejus industriam. Et ita quamvis non ita certò tamen probabiliter dici potest, de rebus usu non assumptibilibus satisfieri creditori, si equa ipse restituatur omnino talis, qualis ablatus fuerat & si vel tunc cùm auferebatur, vel tempore intermedio pluris valuerit, & hæc omnia valdè notanda docet Layman *in Theol. mor. lib.3. sect 5. tract.2. cap.4. num.6.* qui citat Lessium, Molinam, & Navarram.

2. Notandum verò quod secus dicendum erit quando res apud furem melior effecta est augmento intrinseco, veluti si pullus equinus furatus adolevit: nam in tali casu semper restitutio fieri debet rei spectatæ secundùm optimum statum quem in manu furis habuit, ex Ulpiano *inl. re furtiva, ff. de condict. furti,* Angelo *ver. furtum §.44.* Sylvest. *ver. restitutio 3.q.7. dict.1.* Covarr. *in reg. peccatum p.2. §.6. n.2.* & aliis quod ego limito cum Navarr. *l.4. c.1. nu 34.* & Vasq. *opusc. de restit. c.5. §.1. dub.12.* nisi ita res apud dominum similiter deterior facta esset, & si ab iniquo possessore in optimo statu restituisset, ut si v.g. fur rem furatam in optimo statu restituisset, & tamen à domino tunc divendita non fuisset, sed servata, & inde deterior facta esset, tunc satis erit si fur restituat rem in statu deteriore.

R E S O L. CXXXVIII.

An non solum quando debitor, sed etiam creditor dubius est de solutione debiti, sit illud restituendum?

Et quid est dicendum in casu, quo adulter dubitet, an filius sit suus, vel mariti, si nihil possit deprehendi, diligentia facta?

Et quid si mater affirmat cum juramento esse filium adulteri prolesque sit similis adultero?

Et quis filium illegitimum alere tenetur, quando dubitatur; quis sit pater illius, quia nimirum plures matrem cognoverunt?

Et an quilibet, patre deficiente, vel nolente filium alere, alius sit obligatus in integrum, ne proles alimento destituatur? Ex p.11. tr.5. & Misc.5. Res.27.

§.1. CAsus accidit mihi in facti contingentia cum Hermanno Scheus Bibliopola; nam ego, & ipse dubitabamus de solutione pretii cujusdam libri certò ex sua officina desumpti. Ideò pro decisione casus suppono, quod quando aliquis certus est quod quocumque titulo justitię debebat alteri aliquid, dubitat verò, an id satisfecerit, vel restituerit, tenetur non obstante dubio rem integram solvere. Supra contra [illegible]

2. Sed difficultas est, quid dicendum, si non solùm debitor dubitaret an solverit, sed etiam creditor an receperit? Ad hoc respondet Tann. *t.2. disp.2. q.6. dub.4. n.48.* tunc non teneri creditorem restituere, quia in tali dubio utriusque partis, melior est conditio creditoris possidentis suam pecuniam. Sed contra est, quod debitum, & solutio debita adhuc utroque dubitante, unde tenetur restituere. Sed limitat hoc Laym. *lib.1. to.1. cap.3. n.t.* probabile reputans quod in hoc casu debitor non tenetur ad integram solutionem, sed ad partem, juxta quantitatem dubii. Nam æquitas, inquit, non patitur, ut debitor sine sua culpa subeat periculum solvendi bis integrum debitum, creditor autem qui pariter dubitat, nulli periculo sit expositus. Sed certè probabilius videtur, quod tenetur integrè solvere propter rationes factas pro conclusione; conveniens autem videtur, quod dum uterque dubitat, apud se rem componant. Et ita docet Magister Ildefonsus Dominicanus *in suis eruditissimis commentariis ad 1.2. D.Thom. to.3. disp.209. dub.7. concl.5. n.118. in fin.* & ita ego tunc feci cum dicto Bibliopola. [illegible]

3. Verùm aliqui non damnarunt debitorem, si integram solutionem omitteret, & nollet absolutè restituere, quia opinio Tanneri est satis probabilis ut optimè observat P. Francisc. de Lugo *de principiis Theol. mor. part. 1. cap.2. q.3. num.27. in fine.* Licèt opinionem Tanneri & Layman non admittant Card. Lugo *de just. tom. 1. disp. 18. sect. 1. n.7. cum seqq.* & Bardi de conscientia *disc.6. cap. 9. §. 16. n.4.* Sed ego cum Ildefonso, & Francisco Lugo ubi supra puto probabilem esse. [illegible]

4. Sed si quæras hîc, quid dicendum in casu, quo adulter dubitet an filius sit suus, vel mariti, si nihil certi possit deprehendere, diligentia facta, debet judicare filium esse mariti, nec tenetur alimenta restituere, vel præstare. Ratio est, quia maritus est in possessione, atque adeo dum nihil certi deprehenditur, mariti est judicandus. Sic Mascard. *de probat. concl.88.* Molina *to.4. disp 101. n.3.* Salon. *2.2. qu.62. art.6. in fine.* Azor. *3. part. lib.5. cap.6. q.8.* Henr. *lib.11. cap.21. n 2. lit. M,* Less. *l.2. c.10. dub.6. n.40.* Filliuc. *tr.32. n.223.* Bonac. *de matr. q.4. punct.17. num.8.* Qui subdit hoc esse verum, etiamsi mater affirmet cum juramento esse filium adulteri, prolesque similis sit adultero nam hæc signa sunt fallacia. Sed hoc cum grano salis est admittendum; licèt enim dictum matris etiam juramento firmatum, si feratur in gratiam adulteri, & ex ejus amore, vel ut sic divitias lucretur, suspectum revera sit. Sed si seriò vicina morti, & in suæ conscientiæ satisfactionem cùm non suppetunt circumstantiæ, quæ testimonium suspectum reddant, testimonium perhibeat, & sui dicti proponat non levia fundamenta, ut absentiam viri, quod longo tempore ad eam non accessit, & accideant aliæ circumstantiæ, possunt facere prudentem opinionem, si [illegible]

noo

non debitam probrtionem. Et hæc omnia docet Ildefonsus *dub.7. concl.6. num.1174.*

5. At etiam magis difficultas adest quis filium illegitimum alere teneatur, quando dubitatur qui sit pater illius, quia nimirum plures matrem cognoverunt.

6. Dico primò, si sit ex uno patre spurius, & ex alio naturalis, hunc teneri ad alendum, cum ejus filius præsumitur: nam in dubio potiùs naturalis, quàm spurius præsumendus est filius, utpotè qui honestius, & filio favorabilius. Ita Vasq. 1.2. *disp.66. cap.8. n.43.* Castro Pal. *tr.1. disp.3. punct.6. n.14.*

7. Dico secundò, quoties uterque parens dubius æqualiter reddit filium naturalem, vel spurium, quilibet tenetur æqualiter alere filium; Hic enim habet actionem adversùs patrem, ut alimenta sibi dentur. Cùm ergo determinatè non possit ejus pater dignosci, ne talis actio videatur inutilis, debet alimentorum debitum inter utrumque dividi; Sic asserunt Vasquez *sup.* Castro *num.15.* Salas *num.247.* Bonac. *num.10.* Molina *tom.4. tract.3. disp.103. num.3.* Rebell. *lib.3. quæst.10. num.21.* Villalub. *to.1. tr.1. diffic.20. num.12.*

8. Addunt Villalobos, & Bonacina, quolibet patre deficiente, vel nolente filium alere, alium esse obligatum in integrum, ne proles alimento necessario destituatur. Hoc tamen refellunt Salas *n.248.* & Castro *sup.* quoniam adversus quemlibet non habet filius integrum jus, quod mihi quoque verisimilius apparet. Quod si parentes, de quibus dubitatur, inæquales sint in divitiis, & nobilitate, Vasquez asserit parum referre, ut ditiori, seu nobiliori filius potius tribuatur, quàm alteri; ac per consequens obligationem alimentorum non magis ad ditiorem, seu nobiliorem, quàm ad alios pertinere. Melius tamen Salas, & Castro supra docent, posse matrem à ditiori seu nobiliori filii alimentum exigere; quia ditior & nobilior meliora tenentur alimenta præbere filiis suis.

9. Verùm licèt superius dicta sint probabiliora, & communiora, tamen probabiliter aliquis dicere posset, in supradicto casu nullum teneri ad præstandum alimenta, sed debere ali à matre, seu alias, sicut si pater esset mortuus. Et ex hoc inconvenienti educationis prolis incerto patre damnatur coitus inter solutas personas; & nulla etiam gentium barbarum lege fuit permissum, quod una mulier habeat duos viros, licèt unus vir naturæ & veteri & aliis plures potuerit habere uxores. Id autem ultra hoc probatur primò, quia debitum incertum non est æquum satisfieri solutione certa. Secundò, quia nullus debet spoliari pecunia, quam possidet ob debitum incertum; Cùm ergo debitum alimentorum sit incertum apud quemlibet ex his, qui possunt reputari parentes, non debent obligari ad alimentorum solutionem dubio durante. Et ita observat doctus Magist. Ildefonsus *ubi sup. in 1.2. to.2. contr.209. dub.7. concl.7. num.1177.*

R E S O L. CXXXIX.

An quando non solùm debitor, sed creditor etiam dubius est, num debitum sit satisfactum, teneatur adhuc debitor illud solvere?

Et in dicto casu, an ad integram solutionem, vel ad partem secundùm dubii proportionem debitor teneatur?

Et quid, quando solùm debitor certus est de debito, sed dubius de solutione? Ex p.4. tr.3. Res.32.

§.1. Clarum est, quando solùm debitor certus est de debito, sed dubius de solutione, tenetur solvere, ut communiter tradunt DD Sanctius *in select. disp.43. num.9* Sanch. *in sum. to.1. lib.1. cap.10. num.11.* Vasq. *in 1.2 disp.66. cap.7. num.53.* Salas *in 2.2. tract.8. disp un. sect.23. num.231. in fin.* Suarez *de Relig. to.2 lib.2. cap.33. num.7.* & alii; ratio est, quia creditor possidet actionem debiti. Ergo illum in dubio privare non potes, ne debito certò æqualis sit solutio dubia, nec inæqualitas alterius possessioni prævalet.

2. Difficultas igitur est, quando sunt dubii de solutione non solùm debitor, sed etiam creditor; in hoc casu debitorem etiam obligatum esse ad solutionem, tenet Morella *to.1. disp.3. cap.3. dub.2. num 65.* quia certum est, debitum fuisse contractum, & per consequens creditorem acquisivisse jus contra debitorem, ut si pro debito satisfaciat, & dubium est an fuerit satisfactum. Ergo ne debitor spoliet creditorem sua possessione, tenetur in eo dubio solvere debitum jam contractum. Deinde non videtur ratio, cur potius melior sit conditio debitoris possidentis quando uterque dubitat, & non quando solus debitor dubitat.

3. Sed contrariam sententiam tuetur Tanner. *1.2. Div. Th. disp.2. qu.6. dub.4. num.49.* ubi sic ait. Quoties ex parte operantis supponitur certa obligatio ad aliquid faciendum & dubium manet an ei fuerit satisfactum, tunc omnino eligenda est pars tutior. Exempla sunt, si quis dubitet an dies jejunii totus præterierit, an horas dixerit, an voto satisfecerit, &c. Et id etiam faciendum in materia justitiæ omnes asserunt, ut cùm quis dubitat an creditori satisfecerit, quod utique verissimum est, si ipse tantùm debitor ea de re dubitet, creditor autem existimet non fuisse satisfactum. At si uterque dubitet, existimo meliorem esse conditionem possidentis debitoris, quia non est causa cur utroque dubitante debitor potiùs qui possidet, eoque ipso melioris sit conditionis, quàm creditor, sequi debeat partem tutiorem, quando uterque simul hoc casu eam sequi non potest. Ita Tannerus. Sed ego in tali casu non sine magna probabilitate, ut reor, non ad integram solutionem, sed ad partem secundùm dubii proportionem, obligarem debitorem, & ita tenent Paulus Laym. *in Theolog. mor. lib.1. tract.1. cap.5. §.4. n.42.* ubi sic asserit. Si in utramque partem æquale rationabile dubium sit utrum pecuniarum debitor illas solverit, necne, quæstio est, an hoc casu ad integram solutionem teneatur. Ita probabiliter aliqui, tum quia factum in dubio non præsumitur, tum quia creditor jure & actione sua, quam semel eum habuisse constat, in dubio privari non debet. In oppositam verò partem offert se ratio itidem probabilis, quod debitor non teneatur ad solutionem integram, sed tantùm ad partem debiti, secundùm dubii proportionem; quia æquitas non patitur, ut debitor sine culpa sua magno periculo subjiciatur bis solvendi integrum debitum; creditor autem qui & ipse, ut pono, tale dubium non diffitetur, nullo periculo expositus sit. Profectò in hoc casu neque creditorem condemnarem si integram solutionem reciperet, neque debitorem, si integram solutionem facere omitteret; idque ob diversas probabiles, quibus utraque pars nititur, rationes. Ita Laym. & ego quicquid in contrarium etiam probabiliter asserat Sanch. *in sum. tom.1. lib.1. cap. 10. num. 12.* & Mesolla *tom.1. disp.3. cap.3. dub.2. num.65.*

R E S O L. CXL.

An certus de debito, dubius autem an solverit, teneatur solvere?

Et an in tali casu debitor teneatur ad integram solutionem debiti, vel tantùm ad partem, maximè quando etiam creditor dubius sit, an debitum sit satisfactum?

Et an commodatarius dubius, an sua culpa commodatum perierit, teneatur ad restitutionem, quia in contractibus quis tenetur tantùm de dolo, & lata culpa, quæ constituat peccatum mortale.

Idem, quod dictum est de commodatario, dicendum est de depositario, locatore, seu conductore. Ex part. 3. tract. 6. & Misc.2. Res.49.

§.1. Respondeo quòd certus de mutuo, aut altero debito & dubius, an solverit, tenetur ad solutionem. Sed hæc sententia limitatur primò à Tannero *in p.2. disp.2. q.9. dub.4. n.48.* nisi creditor etiam dubius sit, an debito sit satisfactum, tunc enim putat debitorem non teneri ad restitutionem, quia in tali casu melior est conditio debitoris possidentis. Secundò limitatur à Laym. *in Theol. mor. lib.1. tract.5. cap 6. in fine*, ut in tali casu debitor non teneatur ad integram solutionem debiti, sed tantùm ad partem.

2. Notandum est etiam hic obiter quòd Galletus *in margar. casuum conscient. ver. commodatum & verb. dubium*, tenet quod commodatarius dubius, an sua culpa commodatum perierit, tenetur ad restitutionem. Contrariam verò sententiam tenet Henriq. *l.14 c.15 in fine.* Sanch. *de matr. lib.2. disp.41. num.18.* Lessius *lib.2. cap.27. dub 3. in fin.* & alii maximè quando dubium est æquale. Et ratio est, quia delictum in dubio non præsumitur, ut patet *in l. merito ff. pro socio*, & hæc opinio confirmat doctrinam valde notandam, quam tenent Sotus *de iust. lib.4 q.6. art.2.* Ledesma *in 2.p.4. q.8. art.6. concl. antepen. §. Sed dubi ac.* Toletus *l. 5. c.18.* Henriq. *lib.14 c.3. n 1.* Emmanuel Sà *ver. culpa n.2.* asserentes in contractibus quempiam teneri tantùm de dolo, & lata culpa, quæ constituat peccatum mortale. Et hanc sententiam cum Lessio *lib.2. cap 7. dub.8 n.43* probabilem esse existimo, licèt contrariam sequantur Azorius *tom.3. lib.7. de commodato c.7. qu.1.* Molina *to 2. disp 295. n.10.* Rebellius *p.2. l.16. quæst. unic. de commodato.* Cajet. *in 2.2. quæst.62. art.5.* Navarr. *cap.18. n.184.* Gomezius

*tom.*2. *tar. tit. cap.*7. *n.*2. existimantes sufficere in hoc casu ad obligationem restitutionis culpam juridicam, quia, ut bene observant Major *in* 4. *dist.*15. *quæst.*45. & Molina *tom.* 3. *disp.*293. *n.* 24. cum alia non semper habet conjunctam culpam theologicam, imò aliquando potest esse sine peccato etiam veniali.

3. Sed his non obstantibus nostra sententia est probabilis, ut ipsimet Authores contrariæ sententiæ fatentur & inter illos Laym. *in Theol. mor. lib.* 3. *sect.*5. *tract.*3. *part.* 2. *cap.*9. *num.*4. & ideo non obligarem ad restitutionem, si aliquis adhiberet diligentiam communem, quæ faceret latam culpam juridicam, si hoc proveniret ex naturali oblivione, ita ut excusaretur quis à peccato mortali. Rectè igitur dicendum, quod commodatarius non tenetur ad restitutionem, si res commodata absque ejus culpa theologica perit, & in consequentia non tenebitur ad restitutionem, quando dubitat, an culpa sua perierit, in dubio culpa theologica, seu peccatum non præsumitur.

Sup. hoc inf. in Ref. 143. 4. Et hæc omnia à fortiori procedunt in depositario dubitante, an depositum culpa sua perierit, maximè quando depositum factum est in commodum deponentis. Ita docent Sanch. *de matr. l.* 2. *disp.*41. *n.*18. Less. *lib.* 2. *cap.*27. *dub.*3. *in fin.* Henriq. *l.*14. *cap.*25. *in fin.* Rebell. *p.*2. *lib.*16. *q. unic. de deposito.* Et quod dictum est de commodatario & depositario, aliquid etiam probabiliter extendunt ad locatorem, seu conductorem. Quæ omnia valde notanda sunt à Confessariis, & Responsoribus casuum conscientiæ ut non obligent ad restitutionem, si aliqui in his casibus nollent restituere, ut ego alibi etiam adnotavi.

R E S O L. CXLI.

Sæpius in praxi occurrit ista quæstio; Ex quanam culpa teneatur depositarius, quando periit penes ipsum res deposita?

Et quid in foro conscientiæ in ordine ad restitutionem, an requiratur lata culpa theologica, & mortalis, vel levis, & levissima?

Ex quo infertur idem dicendum esse de bullariis, cauponibus, nautis, sartoribus, fullonibus, & habentibus curam molendini, & domorum publicarum, & aliis similibus? Ex p.1. tract.8. Res.74.

§.1. COmmuniter DD. sic respondent, quando depositum fuit factum tantùm in gratiam solius deponentis, depositarius in hoc casu tenetur tantùm de dolo, & lata culpa: sed si accipit aliquid pro deposito servando, tenetur etiam de levi culpa; secus de levissima, dummodò non se offerat in depositarium; nam tunc cùm depositum factum sit in gratiam ipsius depositarii, tenetur etiam de levissima, ut etiam si adesset pactum. Ita Molfesius *in sum. tom.*2. *tract.*12. *cap.*15. *num.*44. *& seq.* Megala *in* 2. 2. *lib.*2. *cap.*18. *quæst.*2. *num.* 12. Tursianus *in* 2. 2. *tom.*2. *disp.* 11. *dub.*5. *num.*8. Barthol. à S. Fausto *in spec. Confes. disp.*8. Reginaldus *in praxi*, *tom.*2. *lib.*25. *cap.*46. *sect.*1. *nu.* 563. *& seq.* Azorius *part.*3. *lib.* 7. *cap.*7. *quæst.*1. *& seq.* Molina *de just. tom.* 2. *tract.* 2. *tota disp.* 527. Sotus *lib.*4. *de just. quæst.* 7. *art.*2. & alii.

2. Hinc inferunt DD. supracitati, & præcipuè Molina *n.*4. quod bullarii, caupones, & nautæ comparatione eorum, quæ in navim, vel hospitium conferuntur; & qui cursum molendini habent, comparatione tritici, quod ut molatur, asportatur; & qui curam habent domorum publicarum, ut sunt datarii, ubi aliquæ res conservantur, vel venduntur, & inde commodum aliquod habent; item sartores, & fullones, & alii similes, hi omnes tenentur de levi culpa, quia ut *sup.* diximus, res depositæ etiam cedunt in ipsorum commodum propter contractum locationis & conductionis cum deposito conjunctum. Imò & aliquando secundùm aliquos tenentur de culpa levissima.

3. Sed hæc omnia, licèt vera sint; tamen censeo illam opinionem esse probabilem, & tutam in praxi, quæ asserit, neminem teneri in conscientia, nisi ex culpa gravi, & lata & non ex culpa levi & levissima, nisi aliter inter contrahentes sit conventum. Ita Less. *lib.*2. *cap.*27. *dub.*3. *n.* 11. & Filliuc. *in quæst. mor. tom.*2. *tr.*34. *cap.*2. *n.* 23. Ex hac doctrina erunt liberi a multis scrupulis Confessarii: & ego, ut dixi, existimo illam satis probabilem.

4. Non reticebo etiam in hac materia singularem sententiam Ferdin. Rebellii *de oblig. just. part.*2. *lib.* 16. *qu.* 1. à *n.*5. *usq. ad n.*10. asserentis in foro conscientiæ in ordine ad restitutionem non sufficere latam culpam juridicam; sed requiri Theologicam, & mortalem, ac denique solùm dolum verum. Itaque vult, si depositarius per crassam ignorantiam, vel incogitantiam; seu oblivionem omittat rem depositam, non teneri in conscientia, nisi quando culpa scienter est commissa, ut si propter pigritiam noluit expressè rem alienam custodire, vel data opera eam per periculosa loca deferat. Et si audire vis ejus verba, hæc sunt; (quamvis in judiciali foro depositarius teneatur, non tantùm de dolo, sed etiam de lata culpa, quia quando praeter culpa, dolus esse præsumitur; tamen in foro conscientiæ, ubi veritas constat, de solo dolo tenetur.) Hæc ille an probabiliter judicent viri docti, & legant Joann. Valerum *in differ. utriusque fori*, *v. depositum*, *differ.*4. *n.* 4. qui Rebellium acriter impugnat.

R E S O L. CXLII.

Stabularii, nautæ, & caupones ad quam culpam teneantur, an solùm de dolo; vel de levi culpa, ratione contractus, vel quasi contractus, quod est valde notandum à Confessariis. Ex p.3. tr.6. & Misc.2. Res.21.

§.1. REspondeo, quòd licèt supradicti sicut omnes, qui deposito pro mercede res alienas recipiunt, in foro externo de omni culpa etiam levissima teneantur ex *l.* & *ita*: *at hoc*, *ff. nau. caup.* & hoc ne hostium fraudibus pateret,

2. Attamen in foro conscientiæ puto solùm de dolo, & levi culpa ratione contractus, vel quasi contractus teneri, & ita in terminis docet Rebell. *p.*2. *lib.*1. *q.*10. *nu.* 11. & alii quod est valde notandum à Confessariis.

R E S O L. CXLIII.

An quando commodatarius, vel depositarius est dubius, utrùm res sit sua culpa amissa, teneatur illam restituere?

Et ad hoc an requiratur lata culpa theologica & mortalis?

Idem dicendum est de locatore, & conductore.

Et notatur, quod in foro externo, si res depositarii appareant incolumes, præsumitur in dolo, &c. Ex parc. 4. tract. 3. Res. 30.

§.1. QUoad commodatarium affirmativè respondet Merolla to. 1. *disp.*3. *cap.*2. *corol.* 7. *n.* 50. & 51. & Gallet *in margarita casuum consc. vers. commodatum*, & *v. dubium*. Ratio est, quia in dubio potius damnum pati debet qui beneficium accepit, quam qui contulit: deinde, ut commodatarius obligetur ad restitutionem sufficit culpa juridica. Ergo, &c.

2. Sed his non obstantibus contrariam sententiam teneo cum Joanne Sancio *in select. disp.*43. *n.* 11. ubi sic ait. Quando depositarius, vel commodatarius dubius est, an res sit sua culpa amissa, non tenetur restituere, quia cùm delictum non præsumatur, ipse est in possessione suæ innocentiæ. Ita ille, & Villalobos *in sum. to.* 1. *tr.* 1. *diff.*20. *n.*10. sic asserit. (El depositario que duda si la cosa perecio por su culpa no esta obligado à restituir por que esta en possession y conforme al derecho,) in dubiis non præsumitur delictum. Unde hanc sententiam tenet Sanch. *de matr. to.* 1. *l.*2. *disp.*41. *n.*18. Lessius *lib.*2. *c.*27. *dub.*3. *in fin.* Salas *in* 1. 2. *tr.*8. *disp.*1. *sect.*23. *n.*243. Castrus Palaus *to.* 1. *disp.* 3. *punct.*4. Henr. *l.*14. *c.*15. *in fin.*

3. Nota tamen quod in foro externo, si res depositarii appareant incolumes præsumitur in dolo, & sic depositario incumbit onus probandi casu periisse, vel non posse simul servasse res suas & depositas, ob imminens incendium, vel ex alia ratione, maluisseque res suas servare, quam alienas, tunc enim cessat dicta præsumptio de dolo, etiamsi res suæ viliores essent. Ita Mascard. *de probat. ver. depositarius concl.* 199.

4. Sed an opinio suprà posita in favorem depositarii, & commodatarii applicanda sit ad locatorem, seu conductorem, negativè respondet Merolla *t.* 1. *disp.* 3. *c.*3. *cor* 7. *n.* 54. Sed hanc suam sententiam probabiliorem vocat: ergo contraria secundùm ipsum est probabilis.

5. Notandum est etiam pro præsenti materia id quod etiam alibi notavimus, existimare aliquos generaliter, in contractibus neminem teneri ad restitutionem nisi de dolo, & lata culpa; latam autem culpam volunt esse illam, quæ est culpa mortalis; unde inferunt etiam non adhibeatur diligentia communis, quæ faceret latam culpam juridicam, tamen si hoc proveniat ex naturali oblivione, ita ut excusetur quis à mortali, non obligat illa lata culpa in foro interiori ad restitutionem. Ita Sotus *lib.*4. *de just. q.*7. *art.*2. Martinus Ledesma 2. *part.* 4. *q.* 8. *art.*6. §. *sed dubitas.* Henr. *l.*14. *c.*3. *n.*1. *in fin.* Emman. Sà *verb. culpa n.* 2. & hanc opinionem alibi cum Lessio *lib.*2. *c.*7. *dub.*8. *n.*43. probabilem esse judicavi, & nunc iterum judico, quicquid aliqui adversum me non solidè obmurmuraverint.

RE-

RESOL. CXLIV.

An depositarius possit uti re deposita usu consumptibili v. g. frumento, oleo &c. dummodo certus sit se tantundem ejusdem generis, & bonitatis pretio habiturum; cùm Dominus repetiverit? Ex part 4. tr.4. & Misc. Ref.68.

§.1. VIdetur negativè respondendum, nam si depositarius sine expressa, vel præsumpta domini licentia utatur re deposita, & eam alienet, furtum committere censetur, ut patet ex *l.3. C. eod.* & ex *Instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur §. furtum*.

2. Verùm contrarium tenendum est de rebus usu consumptibilibus, v.g. frumento, oleo &c. ut saltem gravi peccati condemnandus non sit depositarius si ea alienet, modò certus sit se tantundem ejusdem generis, ac bonitatis pretio habiturum, cùm dominus repetiverit, nam talis alienatio in nullum ejus damnum cedit. Unde licèt Magistratus prohibeat, sicuti ex communi Cæsareo jure prohibitum est, ne frumentum ex horreo sine ejus jussu extrahatur, ne pecuniæ publicæ in mutuum aliis tradantur: si tamen certum sit neque ipsum Magistratum, neque alios ullum exinde damnum accepturos, quia tam industrius est officialis, ut constitutis temporibus frumenta ac pecunias æquè bona in promptu habeat, probabile est non posse culpę mortalis damnari. Ita Laym. *in Theol. mor. lib.3. sect.5. tr.4. cap.25. n.3. & 4.* qui citat D. Anton. Sylvest. Navar. & Rebellium.

RESOL. CXLV.

An Thesaurarius alicujus Principis, vel Procurator, seu famulus alicujus Domini, insciò ipso, possit cum Domini pecuniis, quas ad expendendas, vel conservandas habet, negotiari, & lucrum in suam utilitatem vertere.

Et an si quis tradat famulo, vel negotiorum gestori mille aureos in auro, ut solvat suo creditori, non curans qua specie id faciat, & ille eos commutet in monetam argenteam cum lucro, eamque solvat creditori; detento lucro, non teneatur restituere illud lucrum neque creditori, neque domino, sed possit illud sibi retinere? Ex part.1. tr.8. Ref.32.

§.1. REspondeo affirmativè cum Beja *p.1. cas.42.* quia hujusmodi lucrum est fructus industriæ concurrente pecunia, tanquam instrumento, quod ex se infœcundum est. Et ita vendens triticum alienum eo tempore quo carius valet; satisfecit emendo, & restituendo tantundem æqualis bonitatis, eo tempore quo minùs valet si dominus illud servaturus erat ad illud usque tempus, quo minùs valet: Et ratio est, quia servat dominum indemnem, tantundem ęqualis bonitatis restituendo, etiamsi retineat sibi lucrum, quo triticum alienum cariùs vendidit.

2. Vide Molinam *de just. to.2. tr.2. disp.402. n.1.* Regin. *to.2. l.25. c.33. n.450.* Rebellium *p.2. l.11. q.10. n.1.* Salam *tr. de Camb. dub.7.* Lessium *l.2. c.23. dub.2. n.18.* & Azor. *part.3. lib.10. cap.4. quæst.11.* qui asserunt quòd si quis tradat famulo, vel negotiorum gestori mille aureos in auro, ut solvat suo creditori, non curans, qua specie id fiat, & ille eam commutet in monetam argenteam cum lucro, eamque solvat creditori, retento lucro non teneri restituere illud lucrum, neque creditori; neque domino, sed posse illud sibi retinere.

RESOL. CXLVI.

Solent Mercatores in suis libris scribere rationem dati, & accepti, & quid ipsis debeatur, quæritur, an possit postea debitor eligere, in quo debito pecunia sibi debita compensetur?

Et aliqua alia notantur circa debita, & solutiones pro diversis causis, & debitis eidem creditori? Ex part.2. tract.16. & Misc.2. Ref.49. aliàs 51.

§.1. REspondeo affirmativè cum Greg. Lopez *p.5. tit. 14. leg.10. gl.5.* & Imola *in l.1. C. de solut. col. fin.* quos citat, & sequitur Joan. de Hevia in Labyrinto commer. *lib.2. cap.7. num.46.* ubi sic ait. (En los libros de los Mercatores en caque se escrive, lo que deven haver y lo que deven dar, puede el deudor en esto caso eligir, en qual debito se ha de compensar lo que se pagò segun una notable determinacion de Imola referida, y seguida por Gregorio Lopez.) Sic ille. Et ratio desumitur ex authoritate *l. 1. 2. 3. & 4. ff. de solut.* quia quando quis est debitor ex pluribus causis eidem creditori, in potestate debitoris est, solvere prius utri debitorum placuerit: quia debitor potest legem dicere rei suæ, nempe ut sit pro debito, quod ipsi sibi placuerit: unde quando quis est debitor ex pluribus causis, si aliquid solvat, id censetur solvere pro debito, quod magis gravat, nisi debitor contrarium exprimat. Et ita docet Lessius *lib.2. c.23. dub.10. n.86.* Filliuc. *to.2. tr.35. p.2. c.10. n.472.* Salas *tract. de camb. dub.23. num. 1. & 3.* Malderus *in 2.2. tr.5. c.4. dub.10.* Scaccia *tr. de commer. §. 1. gl.5. cap.95.* Hevia *ubi sup. nu. 35.* Ex quibus duo ultimi Scaccia videlicet, & Hevia, observant etiam, quòd si aliquod debitum debetur Paulo cum fidejussore, & aliquod sine fidejussore; & Joannes debitor solvat aliquam pecuniarum summam, censetur illam solvere pro debito cum fidejussore. Idem etiam docet Molina *de just. t.2. tr.2. dis. 565. n.5.* qui etiam *n.4.* adnotat, si terminus præfixus solutioni alicujus debitorum jam advenit, & debita alia sunt in diem futurum, aut sub conditione pendente adhuc in futurum, solutio censetur facta pro dubio, aut debitis, quorum terminus jam advenit; non verò pro iis, quorum terminus pendet adhuc in futurum, ex *l. cæterum ff. de solut.* Idem si debitor creditori aliquid debeat nomine proprio, & aliquid tanquam fidejussor alterius, solutio facta censetur pro eo, quod debet nomine proprio. Quando item unum debitum est liquidum, aliud non item solutio facta censetur pro debito liquido, & non pro non liquido. Item si unum deberetur sub pignore, aut hypotheca, & aliud cum fidejussoribus, potiùs solutionem esse censendam factam ad liberandum fidejussores, quàm ad redimendum proprium pignus, & hypothecam. Hæc omnia Molina, Hevia, & Scaccia *ubi sup.*

RESOL. CXLVII.

Quidam creditor Principis, vel Civitatis, frangendo gabellam volebat sibi compensare debitum, quæsivit, an hoc, servatis legibus compensationis esset licitum?

Et quid est dicendum, si Princeps locaverit aliis subditis vectigal, & gabellas alias justas; an liceat creditori facere compensationem?

Et quid, si Princeps illud vendiderit? Ex part.2. tr. 16. & Misc.2. Ref.14. aliàs 16.

§.1. REspondi Regin *in praxi c.t. l.10. c.24. n.383.* & Jacobum de Graffis *in dec. aur. part.1. l.2. c.125. n. 39.* negantem sustinere sententiam: sic enim ait. Potest gabella fraudari, quando defraudantes essent injustè damnificati à dominis, quia possent sibi satisfacere. Sed nota, quod istud bene procederet, quando Princeps exigeret nomine proprio omnes gabellas per suos Procuratores; secus ubi locaret aliis subditis gabellas alias justas, & ipsi certam pensionem in quemcunque eventum reportarent, ut communiter fit ferè per totam Italiam, tunc enim non posset fraudari. Et ratio est, quia non fit damnum extorsoribus, seu conductoribus gabellarum justarum, quibus nihil est imputandum, ex quo justas gabellas exigunt; & compensatio non debet fieri, nisi inter easdem personas: nam res inter alios acta; aliis præjudicare non debet *cap. penult. de re jud.* & damnum, & pœna suos debet authores tenere, & non aliis *c. quæsivit, de his, quæ fiunt à majori parte capituli.* Sic Graffius, & alii.

2. At mihi contraria sententia semper placuit, & in praxi semper consului, & illam docet Petr. à Navarr. *de rest lib.3. cap.1. n.247.* quem citat, & sequitur Lessius *de just. lib.2. cap.33. dub.10. n.7* cum Bonacina *de contract. dis. 2. quæst.9. punct.1. nu.12.* qui citat Vasquez, & Molinam, & præter illos tenet etiam hanc sententiam Bartholom. à S. Fausto *in speculo confess. disp.33. quæst.37.* Turrianus *in 2.2. tom.2. disp.46. dub.3. num.2.* Molfes. *in summ. tom.2. tract.12. cap.22. num.142. & 143.* Vega *in sum. part. 1. cap. 15. cas.10.* & Malderus *in 2.2. tract.5. cap.9 dub. 16.* ubi ait. Etiamsi Princeps locaverit vectigal, nihilominus licere creditori facere compensationem; secus tamen, si Princeps illud vendiderit, tunc enim non poterit creditor compensare, nisi fortè quando creditum antiquius fuerit venditione.

3. Ad argumentum Jacobi de Graffis in principio positum, respondetur, conductores gabellæ verè damnum non accipere, nolunt tamen subditorum fraudes: & ideò redimunt gabellam longè minoris, quàm valet, unde & in ipso contractu censentur esse parati talia incommoda subire.

RE-

R E S O L. CXLVIII.

Quænam conditiones sint necessariæ ad justam compensationem faciendam? Ex part. 2. tract. 16. & Misc. 2. Resol. 46. alias 48.

§. 1. RESpondeo primò, ut debitum sit moraliter certum, ita ut debitor in conscientia teneatur ad debitum explendum, nec sine peccato prætermittere possit. Secundò, ut non plus capiat, quàm sibi debetur. Tertiò quòd debitum sit actu, non potentia. Quartò, ut admoneat debitorem, vel hæredes jam debitum esse solutum, ne bis solvant.

Sup. hoc lege in Resol. 150 §. 1. & 2. & in Resol. 151. § ult. in principio.

2. Sed aliqui Doctores ponunt alteram conditionem, nempè si commodè rem tibi sublatam, per judicem recuperare non possis; nam alioquin, si commodè rem tibi furto sublatam per judicem recuperare potes, & non facis, peccas contra justitiam legalem, nam judicis injuriam facis officium ejus usurpando. Ita communiter Doctores, & alii.

3. Sed ego contrarium puto cum Maldero *in 2.2. tr. 4. c. 1. dub. 6.* & Joanne Valero *in differentiis utriusque fori, verb. compensatio, differ. 3. n. 2.* quia quando ex occulta compensatione, neque scandalizas quemquam, neque turbas Rempublicam, verius est licere clam auferre, etsi absque peculiari incommodo per Magistratum possis, neque invadis munus judicis, qui ad publicam pacem tuendam constitutus est, & in tali casu agitur tantùm de retinendo, & non de acquirendo de novo. Ergo, &c. Et tandem hanc sententiam docet Villalob. *in sum. to. 2. tr. 11. du. 23. n. 7.* ubi sic ait. (El que secretamente toma lo que se le devia, pudiendolo pedir por justicia, peca gravemente, come dize S. Thomas. Mas advierto, que el dia de oy de ordinario se cobra mal, y con mucha costa de manera, que poca vezes obligara esto, y pareceme, que se me haze duro el dezir, que en esto caso, sea pecado mortal, porque no me parece, que haziendo el secreto, sea tan grande el agravio, que se haze al juez, que llegue à peccado mortal.) Ita ille.

4. Notandum est etiam, quod aliqui asserunt, justam compensationem tunc esse, quando res sunt ejusdem rationis, quia quæ sunt diversæ non possunt parte invita compensari. Ita Sylvius *in 2.2. q. 62. art. 8. quæritur 1. conclusione septima, causa quinta*, & alii. Sed falluntur, quia hoc procedit in foro externo, non autem in foro conscientiæ, in quo bene potest fieri compensatio in debitis diversæ rationis, & sic in specie ad speciem, vel pecuniam, ut si mihi debes pallium, ego verò tibi mulam, vel pecuniam, quia invicem commodavimus, te nolente pallium, vel pecuniam reddere, possum mulam retinere. Ita Valerus *ubi suprà*, cum Petro à Navarra, Ferdinando Rebellio.

5. Non desunt etiam Doctores, asserentes aliam conditionem necessariam esse in compensatione, nempe, ut res, ex qua fit privata compensatio, non sit depositum, ex *cap. bona fide de depos.* Ita Sylvius *ubi supra in* Med. *C. de rest. q. 3. illat. 12.* Covar. *in c. quamvis pactum r. p. §. 4. nu. 9. vers. item nota*, Jason, *in §. bona fidei, nu. 72. Inst. de act.* & alii.

Sup. hoc lege in Resol. 150 § ult. ante ... item in Resol. 113. §. 2. & in Resol. 132 circa finem vers. Deinde, & in Resol. 150 § 7. usque in Resol. 153.

6. Sed contrarium probabiliter docet Navar. *lib. 3. cap. 2. n. 389.* Tanner. *ubi infra n. 411.* Lessius, & alii. Nam opinio contraria procedit in foro exteriori, & quando aliter obtineri possit compensatio; secus autem in foro conscientiæ, quia nulla injuria, nec injustitia fit deponenti; sed vis vi repellitur, nam aliter meum debitum recuperare non possum. Vim enim meis rebus facit, qui eas injustè retinet. Nec habet deponens, ex quo conqueratur justè, cùm rem meam, seu id quod mihi debet, ipse restituere recusat, & ideo ego mihi ipsi satisfacio.

7. Et tandem notandum est, quòd superiùs dixi ut compensatio sit justa, opus est, ut debitum sit actu, non potentia, videlicet statim, & illo tempore restituendum, sed si fortè creditor non habeat spem rem suam recuperandi tempore præfixo, puto compensationem ante tempus præfixum fieri posse. Ita Tanner. *in 2.2. disp. 4. quæst. 6. dub. 14. num. 406.* quod est valde notandum, quia quotidianum, sed ad alia procedamus.

Sup. hoc lege in Resol. 150 § ult. Pro quinta difficultate vide infra in § ... hujus Resol. & in Resol. 151 § ... Condemnatur ... 4.

R E S O L. CXLIX.

An in compensatione occulta facienda, debitum debeat esse liquidum, & certum?

Et an infamia compensanda sit pecunia, quando non potest in proprio genere restitui?

Et an qui ex testamento minus solemni legatum debet habere, possit legatum retinere, vel de novo accipere, aut occultè sibi compensare?

Et an hæres ab intestato possit etiam uti compensatione occulta contra eum, qui bona defuncti possidet, ex testamento minus solemni?

Et an debitor ex debito liberetur à restitutione, si rem, vel pretium restituat per Confessarium, si Confessarius verò non restituat, sed sibi retineat? Ex part. 7. tract. 10. & Misc. 2. Resol. 16.

§. 1. AFfirmativè respondent communiter Doctores, sed maximam difficultatem contra dictam sententiam afferunt sententiæ aliquorum circa infrà scriptos casus. Nam primo quærunt aliqui, an qui à Petro infamatus est, an famam, quam Petrus ei non vult, vel non potest resarcire, liceat infamato compensationem facere, negando pecunias quas eidem Petro debebat. Respondet Lessius *libro secundo, capite undecimo, dubitatione vigesima quinta in fine*, posse; quia probabilis est sententia, quæ docet, infamiam compensandam esse pecunia, quando non potest in proprio genere restitui. Ecce in eo casu probabile solùm est, debitum pecuniæ pro forma, cùm verior sententia id neget: & tamen admittitur compensatio pro illo debito. Quam sententiam in eodem casu tenet expressè ipsemet Molina *tomo quinto, disputatione quadragesima nona, numero quinto*; & Ledesma 2. *parte quarta, quæstione decima octava, articulo secundo*, Joannes de la Cruz, *in Direct. parte prima, precept. septimo, articulo secundo, dubio sexto, conclusione secunda*, Tannerus *in præsenti disputatione quarta, quæstione sexta, dubio quinto, numero 150.* Aragonius & alii, quos sequitur Diana *secundo tomo, tractatu quinto, Misc. Res. 10.*

Sup. hoc lege Resol. ... & seqq.

Quæ ... est in ... Resol. ...

2. Secundò, quando duo se mutuo infamarunt, possunt, quando damnum est æquale, compensare sibi, ita ut quilibet non teneatur restituere, quandiu alter restituere non vult; ut cum Sylvio, Maldero, & aliis, fundatur solùm in opinione probabili, cùm contraria sit etiam probabilissima, quòd infamia non sit licita compensatio.

Expressè ... Secundo ... ibidem ... Neque ... secundo, &c.

3. Tertiò, qui ex testamento minus solemni legatum debet, habere, cum sit opinio probabilis, deberi in foro conscientiæ ea legata; licet contraria opinio sit satis communis, probabilis, potest tamen legatum detinere, vel de novo accipere, aut occultè sibi compensare, ut fatetur Granado *in 1.2. controvers. septima de legibus, tractatu tertio, parte secunda, disputatione decima quinta, sectione secunda, numero decimo septimo.* Molina *primo tomo, disputatione 81. § Quòd si hæc fuit*, & Lessius *libro secundo, capite decimo nono, dubitat. tertia, numero vigesimo secundo, & numer. 30.* addit hæredem ab intestato posse etiam uti compensatione occulta contra eum, qui bona defuncti possidet ex testamento minus solemni, quia contraria etiam sententia probabilis est; cui se potest conformare.

Sup. hoc in ... Resol. ... § Si opinionem, & ... aliis non ... ponentis §.

4. Ex his Eminentissimus Cardinalis de Lugo propositam quæstionem latè pertractat *tomo primo de Justitia, disput. decima sexta, sectione quinta; à num. 94. usque ad num. 107.* & negativam sententiam cum distinctionibus ab ipso adductis validè, & doctè, ut semper solet, firmare conatur: asserit itaque. Quòd quando opinio probabilis æquè, vel probabilior favet creditori volenti facere compensationem, quæ versatur non circa factum, sed circa jus, videtur probabile, quòd possit creditor, antequam res ad judicium deducatur positis aliis conditionibus, ad licitam compensationem *supra* requisitis, compensare sibi occultè suum debitum. Hanc conclusionem probare videntur argumenta, & exempla suprà adducta, in quibus exemplis auctores ipsi compensationem admittunt, cùm tamen in iis præcedat solùm opinio probabilis, ut in compensatione pecuniæ pro fama oblata, & in legatario, vel hærede ex testamento minus solemni, & similibus. Ratio etiam *supra* adducta id videtur probare, quia in prædicto casu, non obstante possessione debitoris, judex proferret sententiam, vel certè proferre posset pro creditore, amplectendo sententiam probabilem, vel probabiliorem, quæ ipsi favet, nam regula illa, quod in pari causa favendum est potius reo quàm actori, locum habet in causa dubia dubio negativo, vel ad summum in dubio probabili circa factum: fundatur enim in illa alia regula, quòd actore non probante reus absolvitur. Quando verò actor suam intentionem probat, & fundat in veriori, & probabiliori sensu legis, non potest dici actor non probare. Item quando affert pro se bonos Doctores certificantes, quòd in his circumstantiis jura ei favent, & reus debet condemnari, jam ostendit juxta illorum Doctorum sententiam, causam suam non esse parem sed meliorem, quàm sit causa rei. Cur ergo ipsemet creditor, quando sine incommodo gravi non potest ad judicem recurrere, non poterit amplecti eandem sententiam, quam Judex amplecti debuisset, vel potuisset, & compensare sibi debitum.

5. Nec obstat dicere quod nunquam videtur debitum certum

tum eum debito incerto compensare; qui autem solùm habet probabilitatem, quod ipsi aliquid Petrus debeat, cui ipse tantundem certò debet, si compensatione utatur, videtur jam debitum certum cum incerto compensare, atque ideo solutione incerta debitum certum extinguere. Respondetur hoc idem argumentum, si aliquid probat, probare non solùm contra compensationem, sed etiam contra solutionem; quod scilicet habens jus solùm probabile ad petendam rem tibi debitam, non posses petere nec accipere illam à debitore; quia tunc etiam iniquum esset solutionem certam, & integram, ac rem certam petere pro debito incerto. Unde neque in judicio liceret unquam agere, vel exigere, nisi cum evidenti jure. Sicut ergo licitum est petere debitum probabile, & à debitore solvente accipere: sic licitum erit cum probabilitate proxima, de qua loquuti sumus, facere compensationem, & accipere rem certam. Ratio aut in utroque casu eadem est, quòd scilicet rationes illæ probabiles, auctoritas Doctorum, & opinio illa, licet in se sit probabilia, non tamen habere pro objecto probabilitatem, sed solutionem, vel compensationem certam: non enim dicit debere, vel posse fieri solutionem, vel compensationem probabilem; sed probabiliter dicit, debere vel posse fieri solutionem, vel compensationem certam; quod sufficit ad illam petendam, vel faciendam; sicut in aliis materiis. Sic enim opinio probabilia circa jejunium, vel circa Officii recitationem facit, quòd possis sumere cibum, non probabilem, sed certum, & ponere omissionem certam Officii Divini. Ratio verò oritur ex principio suprà posito, quòd ad operationem licitam sufficiat probabilitas proxima, quia probabiliter judicas, licitum esse taliter operari. Cùm ergo habeas probabilitatem proximam, qua probabiliter judicas, te hic & nunc jus ad tantam pecuniæ summam, totam illa poteris accipere, quia non potest esse jus ad illam accipiendam, nisi sit jus ad illam certò accipiendam.

6. Et hæc omnia, & plura alia pro hac firmanda sententia adducit *ubi suprà* Eminentissimus Cardinalis de Lugo, licet postea *in fine nu.*105. ab ultimo judicio circa illam abstineat; & revera ut in principio Resolutionis octavi, communis sententia DD. est in contrarium, quam (præter Doctores ab ipso Cardinali citatos) tenent Dicastillus *de just. lib.*2. *tra.*2. *disp.*9. *dub.*6. *num.*92. Petrus à Sancto Joseph *in idea Theologiæ moralis*, *lib.*4. *cap.*11. *Resol.*7. Caspensis *in Cur. Theologico tomo secundo*, *tract.* 18 *disp.*1. *sect.*13. *nu.*161. Trullench. *in Decalog. tomo secundo*, *lib.*7. *cap.*15. *dub.*11. *num.*5. Machadus *tom.*1. *lib.*2. *part.*3 *tract.*23. *docum.*5. *nu.*4. Hurtadus *de justitia disp.*13. *diffic.*6. & alii.

Sup. hoc in to 8 in 7 Res. 45 § 1. post. in d. Sed lege etiam per totam h. §§ ejus primo annot. 7. Notandum est tamen hic obiter Eminentissimum Dominum meum Cardinalem Lugo, *ubi suprà disp.*21. *sect.*6. *num.*59. nominatim contra me docere debitorem ex delicto non liberari à restitutione, si rem vel pretium restituat creditori per Confessarium, si Confessarius verè non restituat, sed sibi retineat: Et sententiam quam ego docui putat parum esse probabilem; sed ego iterum ut probabilem doceo & illam tanquam probabilem præter Doctores à me citatos, admittunt ex Societate JESU P. Gaspar Hurtadus *de just. disp.*8. *diffic.*7. & Fagundez *in Præcepta Decal. tom.*2. *lib.*7. *cap.*23. *num.*4. & me citato Trullench. *in Decal. tom.*2. *lib.*7. *capite* 14. *dub.*11. *nu.*11. Vide etiam Machadum *tom.*1. *lib.*2. *part.*3. *tract.*22. *docum.*12. *num.*2. fateor tamen sententiam Cardinalis de Lugo probabilem esse, id quod nego est, meam esse improbabilem.

R E S O L. CL.

An si quis occultè utatur compensatione, peccet mortaliter, si rem debitam poterat in judicio absque gravi detrimento reperire?

Et an quis possit compensatione uti, etiamsi sub juramento promiserit debitum solvere?

Et an quis possit uti compensatione ex re, quam debitor mittit dono ad alium, dum donatio est acceptata?

Et quid est dicendum, si eam mittat non dono, sed in solutionem debiti?

Et an compensatio sit licita, quando debitum actu non debeatur, &c. Ex part. 7. tract. 10. & Misc. 1. Res. 17.

Sup. hoc supra in Res. 148 § 2 & 3. & infr. in Res. seq. §. ult. in principio. §. 1. AFfirmativa sententia est communis, & illam docet novissimè Hurtadus *de just. disp.*13 *diff.*6. Sed ego olim probabiliter negativæ sententiæ adhæsi, quam tamen non videtur absolutè approbare me citato Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. to.*1. *disp.*16 *sect.*5. *nu.* 91. & distinguendum putat, ideò asserit, quod si recipis rem tuam, quæ adhuc ad tuum dominium pertinet, non videtur peccatum grave; quod idem dicendum videtur, quando accipis rem tuam in æquivalenti, seu in iis, quæ functionem recipiunt, ut pecunia pro pecunia tibi debita, triticum pro tritico, oleum pro oleo, &c. quia in his non cogitur debitor ad aliquod onus subeundum præter id, ad quod tenebatur. Secus si res sit alterius generis, ut si accipias equum, vel vas pretiosum pro pecunia; quia in hoc casu cogis debitorem ad vendendum suum equum, vel vas pro pecunia, quam debet: ad hoc autem onus vendendi res suas non potest cogi debitor sine causa, & necessitate; quare in hoc casu puto peccare contra justitiam communicativam, propter onus debitori injustè oppositum sine necessitate. Ita Eminentissimus Cardinalis de Lugo.

2. Sed absolutè nostram sententiam tanquam probabilem videtur admittere Machadus *tom.*1. *lib.*2. *part.*3. *tract.* 13. *docum.*5. *num.*6. ubi sic asserit. (La tercera condicion que Santo Tomas y algunos Doctores señalans, es, que la deuda no se pueda cobrar por justicia; porque pudiendo recuperarse por esse modo comodamente, no es licita la compensacion. Si bien Maldero, Diana, y otros no admiten esta condicion; porque haziendose secreta la compensacion, y sin scandalizar à nadie, ny turbar la Republica, no se haze agravio al juez: de mas de que como es cierto, y advierte Villalobos, el dia de oy de ordinario se cobra mal, y con mucha costa.) Sic ille: Et novissimè me citato Trullench. *in Decal. to.*2. *lib.*7. *c.*5. *dub.*5. *num.*4. Loquens de circumstantiis necessariis ad occultam compensationem, sic ait. Secunda est, ut non possit eam alia ratione adipisci, quia desunt testes, vel debitor potens est, vel judex non vult condemnare, vel certè non absque notabili molestia, vel expensa, scandalo vel amissione benevolentiæ & favoris. Quare si rem tuam furto sublatam per judicem commodè recuperare potes, & non facis, peccas contra justitiam legalem; nam judici injuriam facis ejus officium usurpando, ut docent communiter Doctores, hoc autem peccatum, cessante scandalo, non videtur mortaliter, ut tenet Diana. Ita Trullench. & iterum ego.

3. Negandum est hic obiter primò, contra Doctores, quos citat & sequitur Guttier. *de jur. Confir. part.*3. *cap.*5. *à nu.*3. posse adhuc aliquem compensatione uti, etiamsi sub juramento promisisset debitum solvere. Ita Covarr. *in c. Quamvis pactum p.*1. *§.*4. *nu.*9. & alii penes ipsum, quibus adde Molinam *de just. tom.*2. *disp.*560. *num.*9. qui respondet ad argumenta Guttierrez. Sup. hoc in Res. seq. late à principio.

4. Notandum secundò, posse aliquem compensatione uti ex re, quam debitor mittit dono ad alium, quia res illa, dum donatio non est acceptata, adhuc manet sub dominio donatoris, qui potest adhuc donationem revocare, ut suppono: ergo sicut ex aliis rebus debitoris, si etiam ex illa potest compensatio fieri, non obstante damno, quod donatario sequitur. Nam licet non possis per vim, vel fraudem impedire donationem, quam Petrus facere vult Paulo, in hoc tamen casu, nec vis, nec fraus intervenit, sed uteris jure tuo accipiendi, quod tibi debetur; sicut posses rem illam in compensationem accipere antequam Paulo mittatur, licet scires Petrum habere animum eam Paulo post mensem donandi. Ita Vasquez *Opusc. de restit. c.*5. *§.*1. *dub.*8. *n.* 45. qui tamen *n.*47. negat pecuniam in compensationem te posse accipere, si Petrus v.g. mittat illam Joanni non dono, sed in solutionem debiti, nisi aliunde Joannes commodè posset suum debitum recuperare, quia ipse videlicet Chyrographum habet: Verùm Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. to.*2. *disp.*16. *sect.*6. *nu.*112. sententiam Vasquez refellit, putans compensationem fieri posse non solùm si pecunia mittatur dono; sed etiam in solutionem debiti, fatetur tamen Joannem indemnem reddendum esse ad hoc enim saltem ipse habet jus, ut compensatio aliena non fiat cum ejus præjudicio vel damno, si fieri potest.

5. Notandum tertiò, compensationem etiam esse licitam, quamvis debitum actu non debeatur; potest enim aliquando creditor prævenire, & compensare sibi nunc pro eo, quod debitor nondum debet, si timet tempore solutionis debitum non sibi solvendum. Ita ego olim docui; & novissimè me citato docet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *ubi suprà sect.*5. *num.*93. & etiam me citato Machadus *tom.*1. *lib.*2. *part.*3. *punct.*4. *docum.*5. *num.*7. ubi sic ait. (La quarta condicion es que la deuda este ya cumplida, y no por cumplir, la qual tampoco admiten Diana, y otros, juzgando que si el acreedor tiene probable temor, de que quando se cumpla la deuda, que se le deve, no la ha de poder cobrar: queda licitamente antes del termino hazerde compensacion, dotrina que se deve mucho reparar por que muy cotidiana.) Ita ille. Sup. hoc supra in Resol. 148. §. ult.

RE-

R E S O L. CLI.

An qui juravit solvere, possit, hoc non obstante, compensare sine metu perjurii?

Et an licitum sit uti compensatione occulta, & clam auferre, & si absque peculiari incommodo per Magistratus possit?

Et an in foro conscientia privata compensatio fieri possit, ex re deposita apud tuum debitorem? Ex p. 10.tr.16. & Misc. 6. Resol.60.

Sup. hoc in Ref. praeterita §. Negandum.

§.1. CAsus est quotidianus, & tres circa illum invenio sententias. Prima negat, quia compensatio non est ficta solutio, *Julianus, ff. de condit. & demonstr. l. si peculium §. 1. ff. de statu liber.* At juramentum impleri debet in forma specifica, ut apertè colligitur ex *cap. ad nostram de jurejur.* ubi deciditur: jurantem restituere mutuum sub pignoribus, non posse objicere compensationem fructuum à mutuante perceptorum ex pignore. Sic tenent Host. Innoc. Imola, & communiter Canonistæ, excepto Panorm. *in d. capit. ad nostram* Roland. à Valle dicens esse communem opinionem *conf. 6. num. 31. & conf. 17. nu. 14. vol. 1.* Everard. *in suis Topicis, loco à vi, & energ. jur. effectu.* 8. Negusant. *de pignor. par. 5. memb. 5. num. 14. & seq.* Med. *C. de rest. qu. 3. causa* 12. Angles *Flor. 2. par. te. de rest. q. Quis teneatur restituere, art. 2. dub. 13. diff. 20. concl. 3.* Guttier. *de jur. p. 2. c. 6. vers. ego profectò.* Et hanc sententiam approbavit Sacrum Concilium Neapolitanum, ut refert Afflict. *decis. 381. num....*

2. Secunda sententia affirmat, & ideo asserit, jurantem solvere pecuniam, posse compensare sine metu perjurii. Hanc opinionem sequuntur Bartol. *in l. amplius non peti. n. 8. ff. rem rat. hab.* & ibi Ang. Cuman & alii Juristæ, Panorm. *in c. ad nostram, de jurejur.* Covarr. *in c. quamvis pactum. 1. part. §. 4. n. 9.* Sylvest. *verb. Juramentum 3. num 6. & verb. juramentum 4. num. 27.* Octav. Cacher. *decis. Pedem. 92. num. 26. & 33.* Angel. *verb. Juramentum 4. nu. 4.* Petr. Navarr. *de restit. lib. 3. c. 1. in 2. edit par. 4. dub. 9. nu 341.* Azor. *lib. 11. inst. moral. cap. 8. quæst. 10.* Sanch. *lib. 3. sum. cas. 17. nu. 15.* Salazar. *de usu, & consuet. ac stylo Cur. cap. 1. num 69. & seqq.*

3. Probatur hæc opinio, quia compensans dicitur solvere, ut habetur *in lib. §. solvisse, ff. de re jud.* ibi, solvisse accipere debemus, non tantùm eum, qui solvit, verum omnem omnino qui ea obligatione liberatus est. Sed qui compensat liberatur, ut *in lib. si ambo, ff. de compens.* Ergo.

4. Secundò probat Bart. quia conditio solvendi, vel dandi, potest adimpleri compensando, ut *in l. si peculium 1. §. de illo, vers. quid si hæredi ff. de statul.* & tamen ea debet impleri in forma specifica, sicut juramentum: ergo qui promisit cum juramento solvere, adimplet compensando.

5. Tertia opinio distinguit, dicit enim, sententiam primam Canonistarum procedere quotiescumque eo tempore quo quis juravit solvere creditori suo, ipse erat creditor in alia manu sui creditoris, & debita erant hinc inde compensabilia, & tamen juravit solvere, quia in hoc casu videtur se obligare ad non compensandum, *argum. d. cap. ad nostram.* Secus verò si post promissionem juratam cœpisset ex aliquo titulo esse creditor sui creditoris, ut, verbi gratia, ex aliquo contractu, vel quia suus creditor aliquod damnum injustè sibi intulit in propriis bonis. Quia juramentum debet intelligi, rebus sic stantibus, *cap. Quemadmodum, de jurejur.* Sic supradictas duas opiniones contrarias conciliant Panorm. *in d. cap. ad nostram, nu. 3. vers quid dicendum.* Socin. *in recollect. suis in l. Julianus 7. in fine, ff. de condit. & demonstrat.* Tyndar. *in tract. de compens. art. 7 num. 14.* Afflict. *decis. 381. nu. 3.* Capye. *decis. 167.* Octav. Cacher. *decis. Pedem. 92. n. 34.* Sebastianus Medicus *in tr. de compensat. 1. part. quæst. 25. num. 21. & seq.* Guttierrez *de juram. part. 3. cap. 7. vers. retenta igitur,* ubi alios refert Joannes Camil. Cilotta *in tract. de absol. à juram. lib 2. cap. 16 nu. 9.* dicens sic sæpiùs Sacrum Concilium Neapolitanum declarasse, & alii.

6. Quid ego sentiam dicam breviter: omnes istas tres opiniones existimo satis probabiles; secundæ verò tanquam probabiliori adhæreo, dummodò jurans solvere, non intendisset contrarium dum juravit, ut optimè observat Emmanuel Sà *verb. Juramentum, nu. 21.* & alii, nam in tali casu certum est non posse compensare.

Sup. hoc in Ref. praeterita § ... & in Resol. 148. §. 1. & 3.

7. Nota tamen hic obiter, quando ex occulta compensatione, neque scandalizas quemquam, neque turbas Rempublicam, liberè clam auferre, etsi absque peculiari incommodo per Magistratum possis; neque enim tunc invadis munus judicis, qui ad publicam pacem tuendam constitutus est: & in tali casu agitur tantùm de retinendo, & non de acquirendo de novo. Item asserendum est in foro conscientiæ, privatam compensationem fieri, posse ex re deposita apud suum debitorem; quia de jure naturæ, & gentium est

Sup. hoc sup. in Ref. 148 §. Non debent & infra in Resol. 15 § Notandum.

ut possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest: opinio enim contraria (quæ est etiam probabilis authoritate *l. si quis vel pecunias, junct. auth. ibi subjecta C. deposit.*) habet locum pro foro externo, & quando aliter obtineri potest compensatio: secùs autem in foro conscientiæ: quia in hoc casu nulla injuria, nec injustitia fit deponenti, sed vis vi repelitur, nam aliter quis debitum suum recuperare non potest. Et me citato in his duobus tenet Ægidius Ballæus *in florib. Theol. v. Compensatio, n. 2.* Et in primo casu, me etiam citato, Trullench. *in Decalogum, tom. 2. lib. 7. cap. 5. dub. 5. num. 4.*

dum est tamen & in Ref. 150. prope fin. & vers. Dummodo, & in Ref. 156 §. Vsque, & in Ref. 157.

R E S O L. CLII.

An in debitis ex justitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis?

Sed difficultas est, quando præbui donum, vel obsequium ignorabam debitum ex justitia, an possim postea facere compensationem?

Et notatur, quod compensatio non est facienda, si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis. Ex part. 7. tract. 10. & Misc. 1. Ref. 19.

§.1. REspondeo affirmativè, quando volui cum dono gratuito satisfacere obligationibus ex justitia, quas debere sciebam. Sed difficultas est an quando præbui donum, vel obsequium ignorabam debitum ex justitia, an possim postea facere compensationem? & affirmativam sententiam probabilem esse putat ex Rodriq. Ægidius Trullench. *in Decal tom. 2. lib 7. cap. 4. dub. 5. n. 10.* ubi sic asserit. Quæres utrùm in debitis ex justitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis: verbi gratia, ego debeo tibi ex obligatione justitiæ centum aureos, & postea gratis præsto obsequium ejusdem valoris, aut æquivalens tibi confero titulo donationis: manebo ne exemptus ab obligatione justitiæ? Respondeo, si quando contuli illud donum eram memor obligationis ex justitia, & nolui per illam rem, seu donum, obligationi ex justitia satisfacere, sed gratis tantùm illam præstare, certum est me non satisfecisse obligationi ex justitia, nec posse postea uti compensatione; quia res illa scienter fuit gratis donata, & liberaliter. Titulus autem donationis, & titulus justitiæ sunt distincti. Quid si quando contulit donum, vel obsequium, ignoraverit debitum ex justitia? Rodriq. *in sum p. 2. cap. 49. concl. 2.* non improbabiliter asserit postea quando debiti ex justitia recordatur posse facere compensationem, & per rem illam donatam cum tali ignorantia: quia præsumitur quod non fuisset tam liberalis, si debiti fuisset memor. At Sanchez *lib. 1. oper. mor. c. 13. n. 11.* & cum aliis Bonacina *dict. punct. 2. n. 19.* Probabilius censent contrarium: nam oblivio debiti non facit, ut illa donatio liberè facta non habeat titulum donationis: titulus enim donationis non aufertur per oblivionem, aut per habitualem voluntatem, qua debitor non dedisset titulo donationis, sed dedisset titulo justitiæ ad extinguendum debitum, si debitum venisset illi in mentem. Nec conditionalis illa tollit, quin hic, & nunc sit vera donatio, & eleemosyna & non debiti solutio. Nihilominus tamen, ut dixi sententia Rodriquez non est improbabilis, cui favet Layman citatus à nobis *in 1. præcep. c. 7. dub. 14. num. 8.* Hucusque Trullench.

Sup. hoc in to. 3. tr. 7. Ref. 40. & ibi in to. 6. Resol. 46 §. ult. per totum & in tom. 3. tr. 6. Ref. 116 §. ult. & in alio ejus ... vide totum per totum, & alios ejus principio ... & ibi ex Ref. 117 §. 1 & lin. 6.

2. Nota tamen, quòd compensatio non est facienda si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis, licet Navarr. *de rest. lib. 3 c. 1. n. 476. & 393.* contrarium asserat, quem refert, & non improbat Machadus *to. 2. lib. 2. p. 3. tr. 23. docum. 5. nu. 5* ubi ita ait. (La segunda condicion que comunemente señalan los dotores, que la compensacion se haga por el dudor en cosa, que su acreedor le deva por justicia; porque la compensacion se introduxo para recuperar lo que el otro tenia obligacion de restituyr: y esta no nace sino por razon de ley de justicia. Si bien Pedro Navarra siente, que ha lugar la compensacion en la cosas que se deven por sola caridad, ò otros titulos; juzgando, que el deudor no haze agravio al acreedor en quedarse, ò tomarle la cosa, que tiene obligacion de darle por caridad.) Sic ille. Sed ne deseras nostram sententiam quam tuetur Fagundez *in præcept. Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 30. num. 2.* Sotus *de just. lib. 3. quæst. 3. art. 2.* & alii.

Pro gratitudine infra in Resol. 156 §. ult. ad med. ...

R E S O L. CLIII.

An compensatio in foro conscientia sit valida, etiam si adsint alii creditores anteriores;

Et quid est dicendum, si creditor possideret rem debitoris jure depositi, quia depositum compensationem non admittit?

Et notatur, quod quando debitor solvit debitum, posteriori credi-

tori,

tori, cum solvi deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam. Ex part. 3. tr. 5. & Misc. 2. Res. 10.

Sup. hoc in tribus Res. seq. & infra in Res. seq. ex doctr. n. 2 & seqq. & signanter in § secundum est.

§. 1. Hic casus multum practicabilis est, & his diebus præteritis accidit in morte cujusdam Argentarii, & tunc multi viri docti negativè responderunt, quia debitor in tali casu accipit rem alteri obligatam, & ita docent communiter Doctores.

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem existimo, quam docet Comitolus *in respons. mor. lib. 3. q.* 39. quem postea sequuti sunt Homobonus *in exam. Eccl. par. 2. tr.* 10. *cap. 3. quæst. 6. ins. 7.* & Fernandez *in exam. Theol. mor. par. 4. cap* 5. *§. 13. n. 4* ubi sic asserit. Habeo apud me res Petri vita functi, nihil debentis aureos, scio illum è vita migrasse cum aliis debitis antiquioribus, rogo an possim retinere res, quas habeo in compensationem mei debiti? Scio responsionem posse retardari ex eo, quòd Petrus antea teneretur priùs priora debita persolvere, si non possit omnibus simul solvere. Dico tamen, potes eam facere compensationem, ratio est quia non teneris ita rebus alienis providere, ut tuarum facias jacturam, & è manibus sinas labi, quod præ illis habes, neque est lex, quæ illum ordinem in compensationem præcipiat. Ita Fernandez.

Sup. hoc infra in Res. 155. & in aliis ejus num.

3. Notandum est tamen, quòd Comitolus *ubi suprà*, limitat hanc sententiam, nisi creditor possideret rem debitoris jure depositi, quia depositum compensationem non admittit, ut habetur *in l. postrema C. de compens.* & docent Doctores communiter.

Sup. contrario in hoc §. infra in Res. 156. §. ult.

4. Sed ego puto probabiliter cum Tanoero *in 2. 2. Divi Thom. disp. 5. q. 6. dub.* 14. *n.* 141. qui citat Navarrum, & Lessium, illam legem & alias, spectare solùm ad forum externum, vel certè intelligendas, si aliter obtineri possit compensatio. Unde in nostro casu non solùm creditor justè faceret compensationem existentibus creditoribus anterioribus, ut dictum est, sed etiam contra Comitolum, licèt possideret rem jure depositi.

Sup. hoc in Res. non praecedentibus. sign. in tribus seq. §. 1. & in alio ejus annot.

5. Notandum est etiam, quòd quando debitor solvit debitum posteriori creditori, cùm solvi deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam. Et ita probabiliter docent Joannes de la Crux *in direct. p. 1. præcep. 7. a. 8. dub. 2. concl.* 3. Molina *de just. to. 2. tr. 2. disp.* 536. *nu.* 46. quidquid in contrarium etiam probabiliter asserant Faber *de pæn. in 4. sent. dist. 15. quæst. 2. disp.* 50. *cap. 7. num.* 222. Turrianus *in 2. 2. tom. 1. disp. 19. dub. 4. nu.* 6. & Azorium *tom* 3. *lib. 4. cap. 36. quæst.* 8.

6. Notentur hæc omnia in præsenti resolutione posita; nam ex illis Confessarii à multis perplexitatibus, & scrupulis immunes erunt. Nam in praxi moraliter impossibile erit, ut creditores posteriores habentes debitum in manibus, solutum, illud restituant creditoribus anterioribus, licèt, ut diximus, ex communi sententia ad id tenerentur. Sed nostra sententia negativa est satis probabilis, & tuta, ideo illam sequere. Quæ omnia superiùs dicta intelligenda sunt de debitis tantùm personalibus, & non habentibus specialem hypothecam, aut pignus.

R E S O L. CLIV.

An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiamsi adsint creditores anteriores?

Et quid est agendum, si cogatur denunciare debitum sub pœna excommunicationis?

Et an in deposito possit dari compensatio? Ex part. 3. tract. addit Res. 8.

Sup. hoc in Res. præcedente & in duabus seqq. & infra in Resol. seq. ex doctrina ejus §. 2. & seqq. & signanter § Secundum est.

§. 1. Affirmativam sententiam Comitoli, Homoboni & Fernandez adduxi *in p. 3. tr. 5. resol.* 10. & quia cognovi hanc opinionem cum gaudio à viris doctis fuisse receptam, quia casus quotidianus est, ideò in eorum gratiam adducam alium Doctorem hanc sententiam docentem, & is est Samuel Lubinus Professor Sacræ Theologiæ in studio Cracoviensi, ex almo Ordine Prædicatorum; *in summula casuum conscientiæ, v. Pecunia, n.* 17. ubi sic ait: (Detur casus, Henricus est in bonis nonnullis sui debitoris mortui, cui tredecim nummos aureos crediderat, sed si velit jure experiri, causa cadet Henricus, quia suum nomen testibus, & syngrapha caret, ejus est is solus conscius. Hæres demortui ad Henricum scribit, ut quantum est ejus nomen, tantundem sumat de bonis defuncti. At multi sunt creditores, qui de bonis defuncti volunt sibi solvi. Quare is apud judicem Ecclesiasticum obnixè agentibus, edixit judex ut qui aliquam rem quæ in peculio mortui debitoris erat, possidet,

Sup. hoc in Resol. seq. ab ejus ini. 8.

aut à quopiam possideri scit, cogatur denunciare sub pœna excommunicationis. Quærit modò Henricus, num compensationis nomine possit retineri de bonis defuncti quorum ei crediderat, & num de jure res quas habet in manibus judicare judici teneatur. Quid putas dicere? satisfit. Est Henricus compensandus, nec de reliquis creditoribus, quibus mortui debitoris nondum sunt bona addicta, debet esse sollicitus, dummodò Henricus non possideat jure depositi, nam depositum non admittit compensationem & dummodò ejus creditum sit certum. Respondet Henricus certum suum esse creditum; quamvis actionis, & probationis civilis sit expers, neque se nomine depositi quidquam mortui debitoris habere. Tunc ergo infero. Igitur in compensationem jus tibi dicere potes, neque enim æquum esse videtur, te rem tuam amittere, cùm illam possis recuperare. Ita ille; sed ego adversùs illum puto probabiliter etiam in deposito dari compensationem, ut *suprà* probatum est *in resol.* 1. contra Megalium.

Sup. hoc fas. in Res. 156 §. Non desunt, & in aliis annot.

Quæ hic est infra Res. 157.

R E S O L. CLV.

An compensatio sit valida in foro conscientiæ, si adsint creditores anteriores?

Et quid est faciendum, si in dicto casu quis ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente? Ex part. 5. tract. 13. & Misc. 2. Res. 79.

Quæ hic lunge proxime præcedentem Res. & in aliis earum primarum not.

§. 1. Vel an qui rem habet sibi debitam, cùm sint creditores ipso anteriores, ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente. De hac quæstione ego peregi *in 3 p. tr. 5. resol* 10. & *addit. resol.* 8. & negativam sententiam docui, quam scio multum placuisse viris doctis, cùm casus sit quotidianus, & qui torquebat multorum ingenia, & ideò non gravabor modò pro hac firmanda sententia alios Doctores adducere. Illam igitur novissimè tenet, me citato, Theophilus Raynaudus *de monit. p. 1. c. 2. q.* 6. docet creditorem in tali casu non ligari excommunicatione monitorii, quia, ait ille, judex Ecclesiasticus intendit tantùm obligare ad restituendum id, quod non potest retineri absque peccato. At sententia quæ tradit talem possessorem in eo eventu non teneri in dispendium suum gratificari anterioribus debitoris sui creditoribus sed posse justè retinere; quod è debitoris sui rebus habet, est valdè probabilis, ac tuta: ergo, & ita etiam novissimè docet hanc sententiam Jacobus Marchantius *in resol. Past. ad Decal. c. 7. q.* 9. ubi tenet ex Gabriel. *in 4. disp. 15. q.* 2. ea quæ Canonistæ disputant, quinam jure posteriores sint in restitutione potiùs ad judicii, quàm conscientiæ forum spectare? & licèt, ait ipse, hoc alii refellant, tamen quando non ex fraude, sed bona fide debitor solvit aliquibus etiam in jure posterioribus, illi retinere possunt, & hic solvendo potest excusari, quia non tenetur scire omnes leges, & ordinem, quem statuunt, immo multi passim putant se in conscientia ad talem Ordinem non obligari, conformiter opinioni Gabrielis, nisi judice decernente. Ita Marchantius.

Sup. hoc in Res. proxime ante mod. vers. Quare iis.

R E S O L. CLVI.

An qui habet apud se rem debitoris, possit uti compensatione in foro conscientiæ cum præjudicio creditorum?

Et an compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat jure depositi? Ex part. 7. tract. 10. & Misc. 1. Res. 18.

§. 1. Casus est practicabilis, & ideò sæpiùs ego de illo tractavi, & novissimè nominatim contra me negativè respondet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de justitia, to. 1. disp. 16 sect. 6. n.* 126. & 127. nam revera, ait ipse creditor ille in casu nostro, antequam velit compensationem ut ex rebus debitoris, quas apud se habet, nondum debitum receperat, nec juvari potest, aut præferri aliis creditoribus, titulo professionis, cùm res illas non possideret nomine suo, nec ut pignora, sed nomine debitoris, cujus erant. Postea ergo non habet titulum ullum, ut præferatur aliis creditoribus anterioribus, ac per consequens non potest eorum prælationi præjudicare.

Sup. hoc in tribus præcedentibus Res. & infra in Res. seq. ex doctrina §. 2. & seqq. & signanter § Secundum est.

2. Sed his non obstantibus, sententiam affirmativam, quam ego olim docui, nunc iterum probabilem etiam censeo, licet me citato probabiliorem esse putet Machadus, *to. 1. lib. 2. part. 3. tr. 23. docum. 5. nu.* 9. ubi sic asserit. (Es pues gravamente dudoso, si esta compensacion se puede hazer en el fuero de la conciencia licitamente, aunque sea con perjuyzio de otros acreedores anteriores.

3. Muchos hombres doctos han sentido que no: porque el deudor en tal caso tenia obligacion de pagar primero à los otros: con que viene à ser, que el acreedor, que haze la com-

compensacion, se viene à quedar por este modo con la cosa obligada à otro.

4. Però es probable lo contrario, porque no ay ley que tal disponga en la compensacion, ni el acreedor està obligado à mirar por el bien de los demas acreedores: de manera, que aya de soltar de las manos, teniendo en ellas con que hazerse pagado.

5. Y aunque Comitolo limita esta opinion, quando la cosa se posseja por titulo de deposito; porque segun Derecho, el deposito no admite compensacion.

6. Navarro, Lessio, y otros no la admiten; fundados en que essas, y las demas leyes, que tratan desta materia no sirven mas que para el fuero esterior, y no para el interior, donde solamente se atiende à la verdad, y no à presunciones, en que muchas vezes se fundan las leyes humanas) Ita ille. Et hoc ultimum contra Comitolum, quod compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat in re deposita, tenet etiam me citato Trullench *in Decal. to. 2. lib. 7. cap. 24. dub. 5. n. 7. in fin.*

R E S O L. CLVII.

An depositum compensationem admittat? Ex part. 3. tract. addit. Res. 1.

§. 1. NEgativam sententiam docet Samuel Lublinus *in sum. verb. Pecunia n. 17.* Rebell. *p. 1. l. 2. qu. 28. n. 3.* Molina *de just. to. 2. disp. 524.* Joan. Francisc. Suar. *in Enchirid. Theol. mor. lib. 1. §. commodatum, verb. in deposito*, Reginald. *tom. 2. lib. 2. cap. 47. sect. 6.* Gutaias *de contr. cap. 5. n. 17.* Malder. *de just. tr. 4. cap. 7. dub. 5.* Voltherus Strevertdoff. *in D. Thom. de just. & jur. q. 66. ar. 8. disp. 4. n. 4.* & alii ex authoritate *l. si quis vel pecunias junct. auth. ibi subjecta, C. depos.* Hæc opinio est probabilis.

2. Sed ego contrariam sententiam non minus probabilem esse existimo, quam docui cum Tannero *in mea part. 3. tr. 5. res. 10.* asserens leges supradictas ligare tantùm in foro externo. Verùm novissimè citato, adversus hanc opinionem acriter insurgit Megal. *in prompt. Theol. t. 1. v. credit. n. 5.* sed quia casus quotidianus est, & deserviet ad tollendos multos scrupulos, iterum doceo, & assero quod in foro conscientiæ, quando nulla est alia ratio rei sibi debitæ obtinendæ, probabile est admitti compensationem in deposito; quia est de jure naturæ, & gentium, ut possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest. Et ita nostram sententiam, præter Tanner. docet Filliuc. *to. 2. tr. 34. n. 18.* Less. *de just. lib. 2. cap. 27. dub. 4. n. 16.* Emman. Sà *v. Depositum n. 4.* Pet. Nav. *de rest. l. 3. c. 1 n. 291.* Laym. *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 2. cap. 9. n. 10.* Faustus *in spec. Confess. disp. 8. q. 18. n. 2.* Naldus *in sum. v. Compensatio n. 5.* Bianzzerus *in sum. part. 2. membr. 2. nu. 13.* & Villalob. *in sum. to. 2. tr. 29. diff. 5. n. 2. & tr. 11. dif. 23. n. 2.* ubi sic asserit: (En el deposito no se admite compensacion, v. g. deposito Pedro en ti mil ducados, y deviate otros mil, en tal caso no se puede hazer compensacion con el dinero depositado, como consta en el derecho *c. bona fides, de deposit.* tanto que un deposito no se compensa con otro, y es por la fidelidad que se deve al deposito. Aunque esto dize Lessio, que le pareze solo en el fuero exterior, que solo mandarian bolver, por la presumcion que ay de perfidia, y a mi me pareze que lleva esto mucho camino, por que el que hizo compensacion con el deposito con las condiciones necessarias, no tiene mas de lo que se deve tener, y aunque pareze que no esta obligado en el fuero de la conciencia à restituir.) Ita ille, & ego. Et in facti contingentia possunt Confessarii sine ullo scrupulo hanc opinionem in praxim deducere, cùm tantos habeat patronos, & sit valida ratione fulcita. Unde immeritò dixit Megalius; me citra rationem hanc sententiam docuisse, cùm ut visum est, sit satis probabilis.

R E S O L. CLVIII.

An uxores, & filii aliquando post mortem viri, vel parentum possint occultare bona creditorum?

Et an in judicio vocati, si compellerentur sub juramento aperire, si nihil abstulerint, ex bonis mariti, vel parentum, teneantur in conscientia veritatem dicere?

Et quid, si obligantur ex vi, & virtute excommunicationis, an teneantur revelare, si aliquid occultaverint, vel abstulerint ex supradictis bonis creditorum?

Et notatur filium succedentem patri, avo, vel matri in bonis acquisitis per usuram, sive per alios contractus illicitos, vel delictum non teneri restituere cum gravi detrimento sui status, &c. Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 57.

§. 1. REspondeo quod uxores & filii, quorum mariti, & parentes sive culpa sua, sive aliquo infortunio ad magnam penuriam sunt redacti, si post mortem inveniatur non esse solvendo, possunt ex bonis relictis tantùm subtrahere, & occultare quantum satis est ad honestam vitæ sustentationem, & mediocrem status, seu conditionis conservationem. Imò licèt in judicium vocati compellerentur sub juramento aperire, si nihil abstulerint ex bonis mariti, vel parentum: tamen non tenerentur in conscientia veritatem dicere, sed possent dicere se nihil omninò occultasse (supple) quòd non sint ipsis debitum & necessarium ad status conservationem. Imò ampliùs dico, nec etiam obligarentur se ipsos manifestare vi & virtute quarumcumque excommunicationum, quia rem alienam injustè non retinent, & sicut subtrahendo, quæ sunt necessaria ad congruentem statum, non peccant, ita neque peccant, aut incurrunt excommunicationem non revelando. Et hæc omnia docet Cœlestinus *in compend. Theol. mor. tr. 9. c. 19. in fin* ubi etiam addit unum valde notandum ex sententia plurium DD. filium succedentem patri, avo, vel matri in bonis acquisitis per usuram, sive per alios contractus illicitos, vel delictum non teneri restituere cum gravi detrimento sui status, sive bona fide habeat hæreditatem, ignorans ea bona esse injustè acquisita, sive mala fide, sciens ea bona esse injustè acquisita. Si tamen delictum est notorium, non tantum retinere potest, quantum alius debitor, qui ex contractu licito, vel ex delicto occulto in grave infortunium incidisset. Ita ille. Qui citat Scotum, Angelum, Nav. & Azor. quæ quidem sunt menti tenenda, quia practicabilia.

R E S O L. CLIX.

An minor 25. annorum curatorem habens sine ejus consensu obligetur?

Et docetur, quod prædicti minores possunt facere contractum matrimonii, & testamentum sine consensu curatoris. Ex part. 8. tr. 7. & Misc. Res. 20.

§. 1. NEgativæ sententiæ adhæreo ex textu expresso *in l. si curatorem 3. C. de integr. rest. minor.* ubi Imperatores, Diocletianus, & Maximianus minorem, qui curatorem habet, ab eo, qui non habet, in obligationibus perspicuè separant. Et priori casu aiunt, contractum servari non oportere: quod idem est, ac si dicerent, contractum ipso jure esse nullum. Alias enim in casu posteriori, sive membro opposito, non rectè daretur restitutio. Deinde iidem Imperatores conferunt minorem cum prodigo, cui bonis interdictum est. Hujus autem contractum, citra curatorem celebratum, ipso jure esse nullum, indubitatum est *l. is cui bonis 6 ff. de verb. oblig. l. furiosi 40 ff. de reg. jur.* Simili ergo ratione minoris contractus nullus erit, si is curatorem habuerit, & eum non adhibuerit. Facit præterea pro hac sententia, quòd sicut tutor principaliter personæ, & per consequentiam rebus; ita curator rebus minoris principaliter detur *l. in copulandis 8. ... de nupt.* per consequentiam verò personæ, ut eam consilio regat, & tueatur *l. consilio 7. in princ. ff de curat. fur. & aliis extra minores dand.* & dixi *sup. in princ. hujus tit. n. 3.* Unde fit certè ut pubes, sive minor curatore accepto, liberam omninò voluntatem liberumque consensum non habeat, ut suo arbitratu quæque in rebus suis facere valeat. Sed & illud in confesso est, administrationem bonorum non æquè permitti minori curatorem habenti, uti non habenti, cùm illhæc administratio ad periculum curatoris spectet *l. à tutoribus 33. §. 1. & l. inter 48. ff de admin. & peric. tut. l. sancimus 25. C. ead. tit. d. l. in copulandis 8. C. de nuptiis l. secundum, 20. ff. de rit. nupt.* Hoc quippe sine curatore puberibus dantur, ut cùm per ætatem negotia sua tueri, & aptè gerere non possint, alii eas tueantur, & gerant, per *initium hujus tit. & l. 1. ff. de minoribus.* Bonorum autem & negotiorum administratione potissimum obligationes & jus, sive potestas sese obligandi *l. Princeps 21. ff de V S* Ergo &c.

2. Nec obstat adducere *leg. puberes 101. ff. de verb. oblig.* ubi Modestinus, Puberes, inquit, sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligare. Nam (non attentis variis aliorum nimis longè petitis, ac divinatoriis solutionibus & interpretationibus,) Modestinum de eo duntaxat casu loqui probabilius est, quo minor stipulando, vel paciscendo conditionem suam facit meliorem, & locupletior redditur. Huncque sensum innuit non obscurè verbum *possunt*. Ait enim Jurisconsultus: possunt puberes sine curatoribus suis obligari; non dicit, *obligantur*. Tunc autem possunt, sic (ut dictum est) locupletiores facti fuerint, argum. *l. contra 28. in principio, ff.*

de

de pact. & *l. civitas 27. ff. de reb. cred. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si adversus creditorem.*

3. Non obstat *secundò l. sciendum 20. ff. de rit. nupt.* & *d. l. in copulandis 8. C. de nupt.* ubi puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt. In nuptiis enim contrahendis ideò curatoris consensus negligitur: quia non de rerum alienatione seu diminutione, aut negotiorum administratione ulla, sed de sola personarum conjunctione agitur, argum. *§. 1. Instit. de pat. potest.* Quod cùm secùs sit in aliis contractibus, consequitur in iis absque curatorum consensu nullam obligationem consistere posse *d. l. si curatorem 3. C. de integ. rest. min.*

Supra hoc in Res. seq. § tertiò seq.

4. Nec obstat *tertiò l. 1. §. curatori 14. ff. ad S. C. Treb.* ubi minori fideicommissum restituere sine curatore permittitur. Hoc siquidem ideò ipsi permissum est, quia nihil de suo restituit: sicque conditionem suam deteriorem non facit. Nec obest, quòd pupillus fideicommissum absque tutoris auctoritate restituere non possit *d. l. §. fuit quæsitum 13. ff. eod. tit.* Quandoquidem inter pupillum & inter puberem minorem est evidens diversitas, cujus ratio est hæc: quoniam tutoris auctoritas, & concedit potestatem pupillo, & judicium simul integrat: ut totum id, quod pupillus auctore tutore gerit, non minus ea tutoris auctoritate proficiscatur, & nascatur, quam ea facto pupilli. Consensus verò curatoris integrat quidem personam, sed non judicium; siquidem potestatem tantùm ita agendi, contrahendique facit: quæ sola minori aberat, non etiam consensus integritas. Geddeus *ad d. l. Princeps 21. n. 13. ff. de verb. sign.*

5. Et tandem non obstat *§. fin. Instit. quibus ex causis manumittere non licet §. præterea, infrà quibus non est permiss. facere test. l. Aurelio 20. §. 1. ff. de liberat. legat.* ex quibus locis cùm appareat, minorem non adhibito curatore suo, testamentum facere, & in eo manumittere servos suos posse dicendum videtur, eundem multò magis posse obligari. Etenim, quòd minor sine curatoris consensu testamentum facere, atque in eo de universis bonis suis disponere potest, id singulari favore testamenti, & ultimarum voluntatum est receptum, ac proinde ad consequentiam minimè producendum, argum. *l. quod verò 14. ff. de legib.* Deinde exploratum est, quòd argumentum ab ultimis voluntatibus ad contractus, non procedat affirmativè, sed negativè: & vice versa à contractibus ad ultimas voluntates, non negativè, sed affirmativè tantùm.

Aug. hoc infra in 11 y Res. 8. § pro confirm. in volunt. hoc lege cum per totum.

6. His tamen non obstantibus adversus nostram sententiam negativam tenet Fachinæus *lib. 3. contr. jur. c. 9.* Ant. Faber *lib. 8. conject. jur. c. 6.* & *in error. pragmat. decad. 6. error. 9.* Cujacius *lib. 19. observ. cap. 33.* & alii penes ipsos sententiam affirmativam tenentes.

RESOL. CLIX.

An minor 25. annis sine curatoris consensu pacisci, & ex pacto obligari possit?

Et quid in foro conscientiæ?

Et an hoc procedat, non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando locupletior non est factus, quia quando locupletior est factus non solùm naturaliter, sed etiam civiliter obligatur? Ex part. 11. tract. 7. & Misc. 7. Resol. 40.

§. 1. **A**Ffirmativè respondet Hermanna, Vulteriut *in discept. Schol. c. 16.* Cujacius *lib. 9. obser. 33.* & *ad l. 101. de verb. oblig.* Borchold. *de reb. cred. c. 3. nu. 29. & seq.* Andreas Fachinæus *lib. 3. contr. 9.* Giphanius *ad leg. obligari, de oblig. & act.* Antonius Faber 6. *error. pragmat. 9.* & alii, quos plurimi è neotericis sequuntur.

Supra hoc in Res. prec. & supra in tract. 1. Res. 32 § Sol. opinio alius sed quoad hoc infra in 11 q. in dict. Resol. 14 15 & 30. § 9. in fin.

2. Argumenta illorum hæc sunt.

Primò *in l. 101. de verb. oblig.* expressè Modestinus Jurisconsultus. Puberes ait, sine curatoribus suis ex stipulatu obligari possunt.

3. Secundò, cura non est personæ, sed rei; nec enim curator datur personæ, sed rebus, seu bonis Minoris *l. 3. pr. ff. de tutel. l. 32. pr. ff. de Episc. & Cler. l. 1. C. quando ex fact. tut. l. 44. §. a t si ff. de excus. tut.* Obligatio autem non est rei; sed personæ, quia persona, & non res vinculo adstringitur ex obligatione *pr. 1. de oblig. verb. obstringimur.* Igitur Minor etiam sine curatore obligari potest, nec obligatio ad curatoris administrationem, & munus pertinet.

4. Tertiò *in l. sciendum C. de nupt.* disertè scribunt Imperatores. Feminam sine curatore posse matrimonii contractum inire. Et *in l. in copulandis 8. C. eod. tit.* In copulandis, inquit Gordianus, nuptiis, nec curatoris, qui solam rei familiaris sustinet administrationem, auctoritatem debere intervenire.

Sup. hoc in Res. 1. notat pro q. non ob. hoc secundò.

5. Et *in l. an. ff. de rit. nupt.* Paulus scribit; Sciendum est ad Officium curatoris non pertinere, nubat pupilla in non, quia officium ejus in administrationem negotiorum consistit.

6. Quartò *in l. ait Prætor. §. 1. ff. de minor.* dicitur, sine curatoris consensu Minori rectè solvi, ut hac solutione jure liberetur debitor, tantùmque supersit Minori in integrum restitutio.

7 Quintò *in l. nam postquam § si minor ff. de jurejur.* statuit Ulpianus Minorem posse sine curatore jusjurandum litis decisoribus deferre: sic ut delatio ista non sit ipso jure nulla, sed valeat, & si læsum se minor probet, in integrum restitui queat: Si Minor, ait, 25. annis detulerit jusjurandum, & hoc ipso jure captum se dicat, adversus exceptionem jusjurandi replicari debebit, ut Pomponius ait. Ego verò puto hanc replicationem non semper esse dandam; sed plerumque ipsum Prætorem debere cognoscere, an captus sit, & sic in integrum restituere.

8. Sextò, si Minor 25. annis rogatus sit per fideicommissum restituere curatori suo hæreditatem, rectè eam, sine ullius curatoris auctoritate restituere dicitur *in l. 1. §. fuit, ff. ad S. C. Treb.*

9. Septimò *in l. cùm in una §. fin. ff. de appell.* dicitur, si tutoris auctoritas fuerit pupillo necessaria, veluti ad adeundam hæreditatem, tutor ei necessariò dabitur. Quoniam tutoris auctoritas ad hoc ei inutilis est. Si igitur sine curatore Minor potest adire hæreditatem, sequitur; quod etiam sine curatore Minor possit contrahere & exinde sese obligare, quia hæreditatis aditio est, quasi contractus, ex quo hæres legatariis, & fideicommissariis obligatur *§. 5. 1. de oblig. quæ quasi ex contract.*

10. Sed alii distinguendum putant inter Minorem, qui habet curatorem, & qui non habet, ut hic quidem sine curatoris consensu obligetur, sic tamen, ut læsus in contractu habeat beneficium restitutionis in integrum: Ille verò, qui curatorem habet sine ejus consensu non obligetur.

11. Et ita docent Robertus *l. 1. animadv. 12.* & *in notis ad Mercatorem cap. 12.* Probatur nam *in l. 3. de rest. integr. min.* Diocletianus & Maximianus distinguunt, ut si Minor habuerit curatorem & sine consensu ejus prædium vendiderit, tunc contractus non subsistat; sed ipso jure sit nullus: Si verò curatorem non habuerit, tum contractus ab eo initus subsistat; Verum rescindi possit per in integrum restitutionem, si in isto contractu Minor læsus fuerit, & circumventus. *Si curatorem habens*, inquiunt Imperatores, Minor quinque, & viginti annis, post pupillarem ætatem res vendidisti, hunc contractum servari non oportet, cùm non absimilis ei habeatur Minor curatorem habens, cui à Prætore, curatore dato, bonis interdictum est. Sin verò sine curatore constitutus contractum fecisti, implorato in integrum restitutionem, si nec dum tempora præfinita excesserint, causa cognita non prohiberis. Etsi verò Jacobus Cujacius *l. 9. observ. 33.* & *in l. 101. de ver. oblig.* Joa. Borchold. *in tr. de reb. cred. c. 3* & *in tr. de jurejur. c. 3. n. 29. & seq.* Andr. Fachinæus *l. 3. contr. c. 9.* & Giphanius *ad l. obligari de oblig. & act. ad d. l. 3.* Respondeant eam legem de rerum alienatione, velut de rerum venditione jam perfecta, completaque loqui, non verò de obligatione. Puberem non posse quidem alienare res suas absque curatoris auctoritate. Cùm curatori sit rerum administratio commissa, ipsi verò adempta: At verò puberem obligari posse sine curatoris auctoritate, quoniam curator non personæ minoris, sed ejus duntaxat rebus ac bonis datus intelligatur *1. p. de curator.* Verum tamen responsio hæc vix, ac ne via quidem sustineri potest, quia expressè *in d. l. 3.* de venditione loquuntur Imperatores, non de alienatione: Venditio autem propriè loquendo, non est alienatio *l. 20. C. de pactis l. 3. ff. de oblig. & act.* nec enim rei venditæ dominium transfertur, nisi traditione ejus subsequuta, *§. per traditionem de reb. divis.* quæ tamen traditio non est de venditionis substantia, nec ad essentiam ejus pertinet *tot. tit. 1. de oblig. quæ ex consen. 11* & *§ 3 1. de empt. §. 2. 1. de donat.*

12. Et quanquam venditionis nomine sæpè alienatio intelligatur, utpote consequens quoddam venditionis: unde & Seneca, numquid non demens, ait, videbitur, qui aliud se vendidisse sibi docet, quia venditio alienatio est, ex rei suæ, jurisque sui in alium translatio. Et contra alienationis nomine frequenter venditio significetur *l. 3. C. de jur. emphit.* Hoc tamen in loco venditionem pro alienatione non poni hinc colligitur.

13. Primò quia propriè loquendo venditio non est alienatio *d. l. 20. C. de pact.* & *l. 3. ff. de oblig. & act.* à propria verò significatione in dubio non receditur *l. non aliter, de leg. 3.*

14. Secundò, quia Imperatores de contractu venditionis loquuntur. Hunc contractum inquiunt servari non oportet: contractus verò non est alienatio.

15. Ter-

15. Tertiò, qoia minorem curaturem habentem comparant cum prodigo: Prodigum verò ſine ſuo curatore non obligare conſtat *ex l.6. ff. de verb oblig.* Nec impedit, quod Gipban.us reſpondet, prodigo minnrem *in d. l.3.* tantùm ſecundùm quid comparari quoad alienationem ſcilicet, de qua ibidem agitur. Nam hocin mera, ac nuda conjectura, & divinatione conſiſtit, atque ſatis cum generalitate tentas, tum rationibus antecedentibur reſellitur.

16. Probatur ſecundò, bæc opinio videlicet, quod ſine curaroris anctoritate non obligetur minor, quia eui bonorum adminiſtratio adempta eſt, idem quoque ademptum ſit jus ſeſe obligandi ſuo arbitrio ex conventione, *l.is cui bonis 6. de verb.oblig tot.tit ff.de curat.furioſ.* Quoniam bonorum appellatio continet obligationea, & jus ſeſe obligandi, *l. 49. de verb.ſign.* & jus adminiſtrandi tam ad obligationem, quàm ad alienationem ſpectat, *l.ſanè C.de admin. tut.* Atqui minori adempta eſt bonorum adminiſtratio, dato ei curatore *l.Sancimus 25. C.de admin. tut.l. in bonorum 48 ff. de admin.& peric.prio.2.de auct.tut.l.1.ff.de min.* Ergo eidem quoque ademptum eſt jus ſeſe obligandi, & coutrabendi.

17. Tertiò, qui non poteſt alienare invito, ſeu non conſentiente curatore, is non poteſt ſe ſine illius conſenſu obligare, quia alienatio eſt effectus, & conſequens quoddam obligationis. A quo autem removetur effectus, ab eodem quoque cauſam removeri neceſſum eſt. Cui denegatur neceſſarium conſequens, eidem quoque antecedens denegari intelligitur, atqui minor abſque curatoris conſenſu non poteſt bona ſua alienare *tot.tit. ff. de reb. minor.* ergo non poteſt ſine curatore ſuo contrabere, & contrahendo ſeſe obligare.

Pro hoc foro conſcientiæ infra in Reſ 102. & in aliis ibid. Lusa.

18. Et bæ ſunt circa præſentem quæſtionem pugnantes ſententiæ: ſed in ordine ad forum conſcientiæ. Primò ego puto, quod pupillus pubertati proximus non obligarur naturaliter; de pubertati proximo, & de minori puro affirmativam ſententiam eſſe probabiliorem: non nego tamen negativam eſſe probabilem. Quæ omnia latè & cum aliquibus limitationibus invenies pertractata ab Eminent. Cardinali Lugo *de juſt.to.1 diſp.22.ſect.10.n.286.cum ſeqq* & aliis penes ipſum. Et noſtra opinio procedit non ſolùm quando pupillus factus eſt locupletior, ſed etiam quando non eſt factus, ut colligitur tum *d.l.1.de novationib.* ubi pupillus non erat factus locupletior, tum etiam quia quando factus eſt locupletior, non ſolùm naturaliter, ſed civiliter etiam obligatur, ut colligitur *ex l. pupillus 127. ff. de verb.oblig.* ita cum aliis Sanch. *n. 22.* contra alios, quos refert gloſ. *in d.l 1.verb.promiſeris ff.de novat.*

19. Amplitur ſecundò, ut procedat in pupillo etiam non babente tutorem, quem aliqui dixerunt, non obligari naturaliter, quos refert Sanch. *n. 23.* ſed immeritò, quia difficilius obligatur de ſolo pupillus habena tutorem, quàm illo carens, ut conſtat de minori, qui curatore carens obligatur etiam civiliter, habens curatorem, obligarur ſolùm naturaliter, quando ſine illo contrahit *ex l.ſi curatorem C de in ogr. reſt.* Quare meritò illam limitationem rejiciunt DD. communiter.

R E S O L. CLXI.

Quomodo probetur ætas minorum ad gaudendam beneficio reſtitutionis in integrum.

Pro quo aliquid primò ſupponitur; & in textu bujus Reſol. aſſignantur, qui ſunt, qui privilegio reſtitutionis in integrum gaudere poſſunt.

Et tandem ubi et quæritur, an qui in loco domicilii vult ſuſcipere ſacros Ordines, & nimis diſtat à loco originis in quo natus eſt, ſit babenda fides Parochi de ætate?

Et an Epiſcopus poſſit illum ordinare, ſi ejus parentes de neceſſaria ætate depoſuiſſent? Ex p.11. tr.3. & Miſc.3.Reſ.27.

§. 1. SUpponu hoc loco juxta *c.auditis de in integr.reſt.* eſt reducere aliquem in eum ſtatum, in quo erat ante læſionem. In jure ergo minoribus duplex privilegium concedi ſolet. Alterum, ut quando contractum celebrant cum aliquo ſuo incommodo poſſint illum reſcindere, tanquam irritum, & non obligantem *inſt. de inut. ſtipulat. §.8.* ſecundum privilegium eſt reſtitutio in integrum, idest in priſtinum jus & ſtatum; ita ut ſi ipſis fortè expediat propter læſionem, reſcindantur contractus validi, qui cum ipſis celebrati ſunt, vel certè æquetur rei pretium, ſi in pretio læſi ſunt tam infra, quàm ſupra dimidium, modò læſio notabilis ſit. Ita explicat Menochius *de arb l.2. cent. 1.caſ 75.* & alii. Gravitas autem, aut levitas læſionis attendi ſolet reſpectivè ad ſolam quantitatem de qua agitur; in re enim centum nummorum gravis eſt læſio in decem nummis, ſi tamen res eſſet mille nummorum, non eſſet gravis quantum ad externum forum, ut reſcindantur lites, in foro tamen conſcientiæ facienda eſſet ea reſtitutio; niſi remittatur liberaliter, aut præſumatur remiſſio. Ita Mol. *diſp.573.n.10.* Rebell. *l.1.de contr.q 8.ſect.5.n.49. & 52.* & alii quos referunt. Hęc autem lęſio non tantùm ſpectari debet in damno emergenti, ſed etiam in lucro ceſſante. Modò videndum eſt, cui competat remedium reſtitutionis.

2. Reſpondeo, Privilegio reſtitutionis in integrum gaudere minores Eccleſiaa, loca pia, & Rempublicam gaudere etiam debent homines rudes & mulieres, quæ ignorantia jura. Ulterius etiam filiifamilias quoad contractus oneroſos, vel lucroſos de licentia patris celebratos, ut ad ſororum dotes, vel ad alias ſimiles cauſas. Inſuper ut notabam, milites pro eo tempore quo in militia ſunt, & qui Reipublicæ negotia gerunt. Contra quos omnes non currit præſcriptio *de temp. reſt.*

3. Eodem modo gaudet Princeps ſupremus quoad bona ſuæ Coronæ, & Fiſco pertinentia, quia reputantur eſſe bona Reipublicæ, ut colligitur ex dicta Republica, & *l. Rempublicam C de jur. Reipub. l. 11. & l fin.tit.19. p.6.* Præterea eodem fruuntur Univerſitates Scholaſticorum, & meritò cum plures minores ſub ſe contineant, ut docuit Panormit. *in c.1. de integr.reſt.*

4. His ſuppoſitis circa ſuperius dicta aliqua curioſa & practicabilia diſcutienda ſunt; & circa ætatem minorum; Nam dico minoribus 24 annis Prætor in integrum reſtitutionem pollicetur, ſi judicii imbecillitate lapſi perhibentur. Minoribus inquam 25. annis adeò ut extremus dies 25. & hora ejus ultima à momento in momentum computetur, ac reſtitutioni locum faciat.

5. Quamvis enim aliàs dies anni ultimi poſtremus ceptus pro completo habeatur *l.octavo ff. de murerib. & honorib. l. 74. §.Fabius, §.ad S.C.T.* tamen in loco res ſecus ſeſe habet *l.3. §.minorem tert. ff.de minorib.l fin. C.de tempor. in integrum.* Et ratio hæc eſt, quod in Edicto Prætoris non ſimpliciter dicatur, quod cum minore 25. annis geſtum eſt, ſed quod cum minore 25 annis natu geſtum eſt; hoc autem verbum Natus, ſive Nativitas, ſignificat momentum naſcendi: accedit etiam favor minoris, qui ſuadet extendi potius, quàm reſtringi tempora minorennitatis propter beneficium reſtitutionis, quod ætati huic tributum eſt.

6. Sed difficultas eſt, an ad probandam ętatem minorennę ſtandum ſit aſſertioni parentum? affirmativè reſpondet Menoch. *d.caſ.116.* Mauritius *de in integr. reſt. c.317.* Bartolus *ad l.etiam ff.de probat.* Idque ſtabiliri opinantur, *l.16. ff. de probat.* ubi Terentius Clemens etiam matris (inquit) profeſſio filiorum recipienda, ſed & avi recipienda eſt.

7. Et in *l.8. C. ſi minor. ſe major. dixerat*, itidem talis profeſſio parentum de liberorum ætate pro juſta ac legitima probatione admittitur.

8. Sed contra hanc ſententiam facit, quod nulla in cauſa probatio ſuſpecta admitti debeat, atqui parentum teſtimonium in cauſa liberorum eſt ſuſpectum *§.9 & ſeq.1. de teſt.* propter affectionem, qua liberos ſuos proſequuntur & propter arctiſſimum neceſſitudinis vinculum, quo liberis copulantur parentes. Unde etiam *in l.parentes 6.C. de teſtib.* parentum teſtimonium in cauſa liberorum ſimpliciter improbatur, *& l.Teſtes ff. de teſt.* Teſtis idoneus pater filio, aut filius patri non eſt.

9. Et quamquam Jo. Mauritius ad haſce leges reſpondeat favore ſpeciali minoris ætatis receptum eſſe, ut ad ejus probationem admittantur parentes ejus, aut ſpecialitatis rationem eſſe, quia præſumantur parentes ex mente, & intentione legis perfectius. Imo verius ætatem noſſe, quàm alii *argum.l de tutela C.de reſt.in integ*

10. Sed tamen hæc reſponſio nervum argumenti propoſiti non infringit, quandoquidem præſumptio iſta legis non ut oportebat, probatur & tanquam fortaſſis parentibus de veritate in propoſito melius conſtare poſſit, quàm aliis: periculum tamen ſubeſt, ne in gratiam liberorum occultent, ac falſum deponant teſtimonium, quo pars adverſa non parum gravatur: Quod ſanè eo magis hac in cauſa præcavendum, cùm ſit præjudicialis, atque aliis cauſis, & quæſtionibus præjudicium faciat.

11. Nec obſtant Textus *paulò ſupra adducti* loquuntur enim de quavis parentum aſſertione, ſed de parentum profeſſionibus: etenim ſic conſtitutum moribuſque apud Populum Romanum erat receptum, ut qua die filius naſcebatur, ab ea parentes intra triginta dies apud acta profiteri neceſſum haberent, quo ſimul de ſtatu illorum, & de ætate conſtare poſſet. Hujuſmodi igitur profeſſio, & publica aſſertio parentum de ętate liberorum admittitur ad ętatem probandam, quia has profeſſiones ab omni ſuſpicione falſi vindicat tempus, quo eduntur, nam quo tempore parentes liberos

ſibi

sibi natos apud acta profitentur, nondum ulla lis est cum liberis, nec sciunt parentes utrùm hæc professio liberis nocitura sit, an profutura, & si profutura, quibus in causis, & quando profutura sit, ut non possint dici parentes aliquod commodum inde captare liberis, aut reliquos velle lædere. Omni igitur suspicione hinc remota, meritò placuit his professionibus fidem haberi; quod tandiu faciendum est, donec contrarium fuerit probatum.

11. Concedo tamen, his non obstantibus, quòd libris, in quibus parentes describunt, & annotant liberorum natales, probatur ætas, & quidam plenè, Mauritius *de rest. in integr. c. 320.* Menochius *l. 2. præsumpt.*

12. Fundamentum hujus extat in *l. 2. §. 1. ff. de excus. tut.* ubi Modestinus scribit, ætatem probari aut ex nativitatis scriptura, aut aliis demonstrationibus legitimis: per scripturam nativitatis proculdubio intelligitur liber parentum, in quem nativitatem liberorum annotarunt.

13. Nec obstat ei, quod suprà de testimonio parentum super ætate liberorum deponentium, dictum est, quòd videlicet non valeat, nec ullam fidem, vel authoritatem mereatur.

14. Siquidem quæ res professioni parentum fidem conciliat, eamque ab omni suspicione liberat ea quoque scripturę huic parentum authoritatem impetrat; Siquidem eo tempore, quo in scriptura ista nativitas liberorum à parentum annotatur, sciri non potest utrùm falsa ætatis annotatio aliquando profutura, an verò obfutura sit liberis. Proinde quia tam nocere quàm prodesse potest falsæ ætatis annotatio, idcirco non præsumuntur parentes contrà veritatem id scripsisse, ut quos nulla alia ad id trahat affectio, quàm ut quandoque possit eis esse solatio si in memoriam ætatem filiorum reduxerint. Diversa itaque ratio est testimonii, sive assertionis parentis, & liberorum, in quos suorum filiorum nativitatem consignarunt; hi enim comparantur professioni parentum, non etiam testimonio, seu assertioni eorum.

15. Cæterùm Jacobus Menochius *d. præsumpt. 51. nu. 10.* scripturam hujusmodi parentum non plenè, nec verè, sed duntaxat præsumptivè probare nativitatem liberorum statuit: præsumptivè ideirco, quia verisimile non sit quòd pater mendacium scripserit, quippe, quod nulla tunc subfuerit causa, quæ impellare potuerit eum aliter scribere, quàm ipsa veritas: plenè autem idcirco non probare, quia jure tantum non sit tantùm fidei esse illi scripturæ tribuendum. Et *d. l. secund. ff. de excus. tut.* interpretatur de publicis professionum tabulis, in quas scilicet professio parentum de ætate suorum liberorum relata fuerit apud acta.

16. Sed in memoriam sibi revocare debebat Menochius, quod 2. *arb. Jud. q. 116.* monuit, quia probatio nativitatis difficilis admodum sit probationis; Idcirco ad eam probandam admitti probationes alias impotentes.

17. Quæ omnia à fortiori procedunt, quando ætas minorenis probatur ex libro parœciali, in quem Parochus referre solet nomina, & cognomina eorum, qui ab eo Baptismum suscipiunt, quod esse certissimum ætatis testimonium ait Joannes Mauritius *d. tract. c. 321.* quandoquidem exinde nulla fraus resultare possit, cùm id hac præcipuè intentione agant Plebani, ut sciant quosnam parochianos habeant, & ut incidenter de ętate eorum patet: qui cùm nihil utilitatis, aut commodi pecuniarii sint ex eo assecuturi, præsumantur verè ætatem descripsisse.

18. Nota hic obiter, quòd olim interrogatus, an qui in loco domicilii volebat suscipere sacros Ordines, & nimis distaret à loco originis, in quo natus erat pro habenda fide Parochi de ætate; An inquam Episcopus potuisset illum ordinare, si ejus parentes de necessaria ætate deposuissent. Et affirmativè respondi.

19. Nec obstat superiùs dicta de parentum assertione, nam in isto casu non aderat ad damnum tertii, neque præsumendum aut timendum erat, parentes voluisse deponere falsum, nam redundaret in damnum filii, qui in suspensionem incidebat, & postea si celebrasset, in irregularitatem, & ab Episcopo severè puniendum esse. Ergo, &c.

20. Accedit, quòd opinio cui ego superius non adhæsi, suam habet probabilitatem, & illam præter alios tuetur Hieronymus Teutlerus *in disp. select. vol. 1. disp. 11. Thesi 8.* ubi sic ait; Tertiò edicit Prætor de Minoribus, quos ob inconsultam ætatis facilitatem lapsos, vel circumscriptos mero officio in pristinum statum reponit; sive patresfamilias sint, sive filiisfamilias, sive masculi, sive fœminæ, in hac omnium primò ætas probanda venit, circa quod, assertioni obstetricis consanguineorum, vicinorum, imò & parentum statur; Libri quoque in quibus parentes filiorum natales describunt, multoque magis parœciales probant. Ita ille.

RESOL. CLXII.

An restitutio in integrum competat minoribus etiam post annum 25. Ex p. 11. tr. 3. Misc. 3. Res. 28.

§. 1. Respondeo hoc restitutionis beneficium perseverare quadriennio post completam minoris ætatem, juxta *l. fin. Cod. de temporib. in integr. rest. l. 8. tit. 19. p. 6.* comparatione inquam contractuum, qui tempore minoris ætatis celebrati fuerint, ut deciditur *l. si minorem C. de in integr. rest. l. 2. regia tit. 19. p. 6.* & pluribus firmat Antonius Gomez *t. 2. de contract. c. 14. n. 7.* Molina *dict. disp. 573. vers. porrò remedium.*

2. Hoc autem quadriennium datum ad restitutionem in integrum petendam, utile esse debet, ita ut si toto quadriennio, vel parte impeditus fueris, vel ob adversarii malitiam, vel ob tui absentiam, aliudve impedimentum ex illo non est computatio quadriennii facienda, sed eo deducto addi debet quantùm necessarium fuerit, ut quadriennium habile enumeretur, ut colligitur ex *c. 1. & 2. de integr. rest. & l. fin. §. fin. C. de temporib. in integr. rest.* Regula namque juris aperta est, impedito legitimè non currere tempus jure definitum.

3. Quando verò dubium fuerit an quadriennium transierit, opponenti se restitutioni incumbit probatio, quia petens restitui suam intentionem habet fundatam: Secùs verò cùm dubium est, an contractus tempore minoris ætatis celebratus fuarit, nam eo eventu petenti restitutionem probatio incumbit, utpote suæ intentionis fundamentum. Sicuti habetur in *l. si minorem junct. glossa fin. ibi C. de in integr. rest. & l. 2. reg. tit. 19. p. 6.* Semper namque petens restitutionem probare debet tempore minoris ætatis contraxisse, & ex eo contractu, attentis circumstantiis læsum notabiliter esse, sicuti notavit Molina *d. disp. 573. vers. porrò, & vers. ad eum.*

4. Sed ex his oritur difficultas à nostris Theologis non tacta, utrum prædictum quadriennium detur restitutioni duntaxat petendæ, an etiam finiendæ, Donellus *lib. 21. c. 10.* Fornerus *rerum quotid. in fin.* & alii nonnulli statuunt sufficere si intra quadriennium postulata fuerit in integrum restitutio.

5. Sed Duarenus *in loc. suprà cit.* arbitratur, quadriennium illud Justiniani constitutione præfixum esse non modo petendæ, sed finiendæ quoque in integrum restitutioni, idque hisce de causis.

6. Primò. Quia Justinianus *in d. l. fin.* expressè continuum quadriennium observandum ait ad interponendam contestationem, finiendamque litem, quibus verbis luculenter utique docet Justinianus, quod intra quadriennium & petenda, & terminanda sit in integrum restitutio.

7. Et quamquam non desint, qui textui manum admoveant, & pro finiendam legant *ineundam*; Item *inchoandam*; quia tamen omnium Codicum constans lectio huic emendationi refragatur, ideò non facile recipienda erit.

8. Secundò. Accedit ad hujus confirmationem etiam textus in *Clem. unic. de rest. in integr.* ubi Clemens Pontifex ab Ecclesia adversùs lapsum temporis, in quo se læsam affirmat, in integrum restitutio peti potest, & causa hujusmodi restitutionis finiri debet intra quadriennium continuum à tempore læsionis, etiamsi minus quadriennio tempus læsionis existat.

9. Tertiò. Quin etiam sententiam hanc veteribus legibus (à quibus *d. l. fin.* non præsumitur recessisse, nisi id manifestè appareat argum. *l. præcipimus C. de appell.*) consentire exinde apparet, quòd olim annus utilis dabatur non tantùm ad incipiendam, sed ad finiendam quoque litem *l. 39. ff. de minorib. l. 5. & 6. de temp. in integr.* Quocirca cùm in hujus utilis anni locum successerit quadriennium continuum; Idem quoque de eo asserendum videtur, quod nempe non tantùm ad petendam, & incipiendam, sed ad peragendam restitutionis litem concedatur.

10. Deinde utrùm non reclamante, nec prohibente adversario, etiam post quadriennium elapsum fieri possit in integrum restitutio controversum est.

11. Pro negativa opinione facit primò, quòd tempus quadriennii præscriptum, & præfinitum sit à lege, fas autem non sit à forma præscripta à lege recedere.

12. Secundò, quòd restitutio sit adversus jus commune, igitur refrænari potius quàm ampliari, & extendi debeat argum. *l. quod verò, ff. de legib. l. quod contra, ff. de reg. jur.*

13. Ego verò affirmativæ sententiæ adhæreo, nam quilibet juri pro se introducto renunciare potest, vel expressè, vel tacitè *l. pen. de pact.* atqui in favorem ejus, adversus quem restitutio petitur, receptum est, ut intra quadriennium petà

debeat restitutio, nec eo elapso, amplius postulari debeat, igitur huic favori suo potest renunciare, ac permittere ut tempus restitutionis prolongetur, & post etiam quadriennium petatur: id quod facere videtur dum sibi exceptionem qua adversarium, post quadriennium restitutionem petentem repellere possit, competere sciens, ea non fuit usus.

14. Accedit, quòd in *l. 6. C. de temp. in integr.* petente actore non dilatetur, vel prorogetur quadriennium, petente autem reo prorogetur: Itant talis prorogatio prosit quoque actori. Cui sanè consequens est, quòd si actori consentiat reus, & prorogationem fieri permittat; tunc etiam post quadriennium peti possit restitutio. Nihil tamen refert expressè, an tacitè consentiat reus.

15. Nec obstat argumentum adductum pro negativa sententia: nam respondetur, si forma à jure præscripta rem alicujus familiarem spectet, tum ab ea, consentiente & volente eo, ad cujus utilitatem pertinet, recedi posse argum. *l. 7. §. 14. ff. de pact.* in proposito autem forma petendæ restitutionis quoad temporis definitionem præscripta in *leg. fin. C. de temp. in integr. rest.* rem familiarem, atque favorem, & utilitatem ejus concernit, adversus quem restitutio petitur, itaque ab hac forma ipso consentiente expressè, vel tacitè recedi potest.

16. Et tandem difficultas est, utrùm si minore tempore quadriennio quis læsus sit, quadriennium nihilominus ad restitutionem concedatur? ut puta rem meam mobilem possedisti per triennium, & usu cepisti, me ea justa causa absente, quæritur hic, quia tempus læsionis est duntaxat triennium, an ad restitutionem triennium, an verò quadriennium mihi concedatur? Et quod tantùm duntaxat temporis, quantum est ipsum læsionis tempus, concedatur, & non quadriennium, si illud minus est quadriennio, tenuit Jason, & Bartolus, & qui potissimùm moti fuerunt *leg. 1. § conditionalis ff. quæ in fraud. credit.* ubi disponitur, omnia in pristinum statum reponi, & si conditionalis fuerit obligatio cum sua conditione, sin verò in diem, cum eadem diei esse restituendam; si autem talis esset, cujus dies finiretur, restitutionem intra tantùm tempus postulandam, quod superest obligationi, non utique intra annum.

17. Secundò. Suam præterea sententiam probari putant, eo quod in *leg. 26. §. 8. ff. ex quibus causis minor.* ubi dicitur: Quoniam per absentiam, quia non toto tempore aliquem exclusit; ut si rem tuam possederim uno minus die statuto in usucapionibus tempore deinde Reipublicæ causa abesse cœperim, restitutionem adversus me unius diei faciendam.

18. Verùm hæc Jasonis, & Bartoli opinio mihi non placet; dico itaque quod etsi tempus læsionis minus sit quadriennio; tamen ad petendam restitutionem quadriennium dari.

19. Primò; Quia hoc propè disertis verbis scriptum est in *Clemens. unic. de restit. in integr.* in qua expressè & ad literam disponitur, Ecclesiam toto quadriennio posse restitui; etiamsi ipsum læsionis tempus quadriennio exstiterit. Verba Pontificis hæc sunt; Ab Ecclesia adversus lapsum temporis, in quo se læsam affirmat, in integrum restitutio peti potest, & restitutionis hujusmodi causa finiri debet intra quadriennium continuum à tempore læsionis, etiamsi minus quadriennio tempus læsionis extat, sed non fiat restitutio, nisi ad tantùm tempus, quantum se læsam probabit.

20. Et quidem Bartolus ad hoc fundamentum respondet; Singulare esse in Ecclesia, quod si minus quadriennio sit tempus læsionis, tamen quadriennium ei ad restitutionem petendam indulgeatur, proinde existimat specialitatem hanc arguere jus commune esse in contrarium argum. *l. 1. ff. ad municip.*

21. Sed hoc ipso manifestè petitur principium, quod tanquam verum & indubitatum præsupponitur à Bartolo, specialiter in Ecclesia receptum esse, quòd de ea *in d. clem. unic.* disponitur.

22. Secundò. Accedit, quod in *l. fin. Cod. de tempor. in integr. rest.* à Justiniano Imperatore præfixum est quadriennium petitioni restitutionis in integrum, nulla penitus facta distinctione læsionis majoris, sive minoris temporis; hinc igitur dicendum semper, & indistinctè restitutionem intra quadriennium posse peti, sive majus, sive minus fuerit tempus læsionis quadriennio.

23. Quæ verò in contrarium à Jasone, & Bartolo adducuntur, exigui sunt momenti, non enim allegatæ leges loquuntur de tempore ad petendam in integrū restitutionem competente, sed de tempore per restitutionem in integrum restituendo, & hoc solùm volunt, quod restitutio non plus temporis reddat, quàm læsio abstulerit; Sed si una fortassis die aliquis læsus, si tunc ad unam diem restitui possit, sic tamen ut ejus diei restitutio intra quadriennium continuum postulari queat.

R E S O L. CLXIII.

An beneficium restitutionis in integrum competat minoribus fidejussoribus, vel consortibus ejusdem litis? Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Ref. 19.

§. 1. Quoad primum respondeo negativè; probatur apertissimè ea *l. 13. pr. ff. de minoribus*, ubi ita scribitur: In causæ cognitione versabitur utrùm soli ei succurrendum sit, an etiam his, qui pro eo obligati sunt, ut putà fidejussoribus? Itaque si eum scirem minorem, & ei fidem non haberem, tu fidejussoris pro eo, non est æquum fidejussori in necem meam subveniri; sed potiùs ei deneganda erit mandati actio: In summa perpendendum erit Prætori, cui potiùs subveniat, utrùm creditori, an fidejussori, nam minor captus neutri tenebitur.

2. Et in *l. 1. C. de fidejuss. minor.* Severus, & Antoninus Imperatores ita scribunt: Postquàm in integrum ætatis beneficio restitutus es, periculum evictionis emptori, cui prædium ex bonis paternis vendidisti, præstare non cogeris, sed ea res fidejussores, qui pro eo intervenerunt, excusare non potest, quare mandati judicio, si pecuniam solverint, aut condemnati fuerint, convenies, modo si eo quoque nomine restitutionis auxilio non juvaberis.

3. Et in *l. 2. C. eo tit. Imp. Diocles. & Maxim.* Si ea, quæ tibi vendidit possessores interposito decreto Præsidis, ætatis tantummodo auxilio juvatur, non est dubium fidejussorem ea persona sua obnoxium esse contractui, verùm si dolo malo apparuerit contractum interpositum esse manifesti juris est, utrique personæ tam venditricis, quam fidejussoris consulendum esse.

4. Et ratio cur fidejussoribus non proficiat restitutio in integrum minoris, satis perspicua est, quæ etiam haud obscurè indigitatur in *dict. l. 13. ff. de minorib.* quòd nempe injuriosum, & iniquum foret fidejussori in necem creditoris subveniri, qui in securitatem obligationis eum accepit.

5. Et ita hanc sententiam præter alios tenet etiam Castrus *tom. 6. tract. 15. disputat. 2. punct. 19. §. 1. numer.* 10. ubi sic ait; Quinto, restitutionibus beneficium non competit fidejussoribus minoris; eo quod sit beneficium personale ob ætatis, & judicii debilitatem minoribus concessum, *l. in causa 1. ff. de minor. l. 2. C. de fidejus. minor.* & aliis. Quinimo neque in hoc casu datur fidejussori recursus contra minorem, pro quo intercessit. Unde si actionem mandati intentaret, restitueretur adversus eam minor, ut ea *d. l. in causa 1. C. de fidejuss. minor.* advertit plures referens Antonius Gomez *dict. c. 14. nu. 9.* Exceptio tamen, quæ minoribus competit non ex persona, sed ex causa, putà ex re judicata, ea non numerata pecunia, ea præscriptione, ex novatione, ea jurejurando, ea dolo, ea metu, &c. fidejussori competit etiam minore invito, *l. exceptiones quæ ff. de exceptionibus tit. gener. l. in omnibus 3. ff. de reg. jur.* & aliis ab Antou. Gomez congestis. Hucusque Palaus, cui adde Hurtadum *de controvers. disp. 2. difficult.* 13.

6. Sed major difficultas est, utrùm beneficium hoc restitutionis in integrum minoribus 25. annis tributum, consortibus quoque ejusdem litis prosit? Verbi causa, aliquis cum minore 25. annis communem habuit causam & litem, adversus hos pronunciavit judex, minor contra judicis sententiam in integrum restitutionem impetravit, quæstio est utrùm hæc restitutio prosit minori duntaxat, an ipsius quoque socio, & consorti, ita ut pro hujus quoque parte sententia rescissa intelligatur.

7. Et quod prosit consorti voluit Bartolus *in leg. unic. C. si com. ead. causa num. 5. & 6.* Gomez 2. *var. resol. 4. num.* 10.

8. Fundamenta, quibus opinio horum nititur, hæc sunt.

Primò, quòd beneficium unius prosit consorti & socio litis confirmare videtur *l. si communem 10. ff. quemadmodum servitus amitt.* ubi Palaus: Si communem fundum ego, & pupillus haberemus, licèt uterque non uteretur, tamen propter pupillum & ego viam retineo.

9. Casus, & facti species hæc est. Ego & pupillum communem fundum habemus, illi fundo servitus debetur, quæ quidem servitus amittitur tempore non utendo, nisi pupillo debeatur, quia longiori tempore opus est in rebus pupilli usu capiendis *l. bona fides ff. de acquir. domin.* Respondet Paulus, & mihi & pupillo succurri, adeòque beneficium tributum pupillo, consorti ipsius & socio prodest. Consimiliter quoque beneficium restitutionis tributum minori, ipsius quoque consorti & socio proderit.

10. Præterea jure sic constitutum est, ut si unus ex pluribus

ribus sociis & consortibus ejusdem litis appellaverit, & pro hoc in altera instantia lara sit sententia, tum victoria non solùm ipsi appellanti, sed & cæteris consortibus prosit, qui non appellarunt *l. 1. & 2. C. si unus ex pluribus appell. l. si quis separatim §. 1. ff. de appell.* quòd si itaque uno appellante & vincere, victoria prodest aliis non appellantibus, cur non consimiliter: & restitutio in integrum unius prodesset alteri?

11. Verùm ego negativæ sententiæ adhæreo, quam tenetur Donellus *lib. 21. cap. ult.* Herigius *p. 2. qu. 19. num. 37. cum seq.* Duarenus *ad legem unicam, Cod. si in communi ead. caus.* Mauritius *de restit. in integrum cap.* 144. & alii. Et ratio est, quia in *l. unic. C. si in communi*, eademque causa Imperatores Diocletianus, & Maximilianus in hæc verba rescribunt. Nec si major viginti quinque annis soror vestra fuit, vobis non mandantibus, nec ratam transactionem habentibus de jure vestro quicquam minuere potuit, nam si cognitis quæ gessit, his consensum post viginti quinque annos ætatis commodatis; quamvis ille major pro portione suæ restitutionis auxilium implorare possit: Vobis tamen ad communicandum edicti perpetui beneficium ejus ætas patrocinari non potest.

12. Hic apertè Imperatores negant beneficium restitutionis cæteris consortibus esse communicandum.

13. Pro qua eadem opinionem etiam facit, quòd *in l. 3. §. 4. de minorib.* Ulpianus expresse negat beneficium in integrum restitutionis filio minori competens, prodesse debere patri, quia Prætor promiserit auxilium minori non majori; eidemque propositum fuerit succurrere minori non verò majori, *l. 23. eod.*

14. Cùm igitur Prætor patri majori, ne quidem per tertiam, & intermediam personam minoris succurrere velit, palam est, nec consorti per minorem esse subveniendum restitutionis auxilio.

15. Accedit, quòd beneficium restitutionis non tantùm reale, sed & personale sit minoris scilicet personæ tributum; at personalia beneficia personam non exeunt, nec solis & consortibus ullo modo prosunt.

16. Nec obstant in contrarium adducta, nam ad primum respondeo, beneficium restitutionis unius socii, cæteris non prodesse per supradicta; nisi causa, & res sit individua, aut res, & causa omninò sit connexa, atqui in *d. l. si communem* 10. agitur de servitute, quæ non recipit divisionem *l. stipulationes non dividuntur de verb. oblig.* Hac itaque in causa propter socium, ætate minorem, majori succurritur.

17. Ad secundum respondetur, quòd *in l. 1. C. si unus ex pluribus, & d. l. si quis separatim in §. ult.* dicitur id hoc modo esse accipiendum, quòd si unus ex pluribus appellaverit, qui una sententia damnati sunt, unius appellatione tamen cæteris prosit, si scilicet una eademque fuerit causa defensionis. Hinc igitur relucet differentia, quę est appellationis, & restitutionis: nam in appellatione eadem est causa omnium, quia unus æquè atque alter appellare potest, hoc duntaxat inter eos interest, quòd unus appellat, alter non, quamvis alter appellare potuisset, at in restitutione in integrum idem dici non potest, unus enim restitui potest, alter non potest: minor inquam restitui potest, major non potest, etiamsi vellet. Argumentum proinde a separatis, & dissimilibus procedit. Ita Duarenus *in loco suprà citato*.

RESOL. CLXIV.

An competat restitutio in integrum, minoribus, si contractum juramento firmaverint? Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 30.

§. 1. Affirmativè respondent Doctores, quos citat, & sequitur Hieronymus Teutlerus *select. disputationum vol. 1. disp. 11. Thesi 9. littera B.* Probatur primò, quia in minore, & eo cujus ætas nondum stabilis est, & qualis decet judicio firmata, juramentum non debet esse vinculum iniquitatis *c. quando, de jurejur. c. inter cætera 22. q. 4. c. Et si Christus de jurejur.*

2. Atqui vinculum esse iniquitatis in minore si efficeret, ut ipsæ læsus non posset restitui in integrum, prout aliàs, æquitas suadet. Igitur juramentum non obstabit, quo minus minor in integrum restitutionem petere possit.

3. Secundò. Accedit huic, quòd qua facilitate minor ad contrahendum inductus censetur, eadem quoque facilitate intelligatur inductus ad jurandum argum. *l. doli mali vers. diversum ff. de nov.* quocirca cùm propter facilitatem istam, ætatis imbecillitatem minor adversus contractum restituatur, consequens videtur ut propter eamdem rationem adversus juramentum quoque restitui valeat.

4. Tertiò. Quin etiam nemo censetur renunciare juri, quod ignorat sibi competere, *l. mater decedens §. cæterum ff. de inoffic. Test. leg. legitimam ff. de petit. hæred. cap. veniens de jurejur.* Minor autem propter ætatis, & judicii imbecillitatem beneficium à jure concessum ignorare præsumitur, & ignorantia juris minorem excusat. *l. 9. ff. de juris, & fact. ign. leg. 1. ff. de jur. fisci.* Idcirco juramentum non excludit beneficium restitutionis in integrum.

5. Alii verò hanc sententiam affirmativam non admittunt, si minor de hoc suo beneficio fuerit certioratus: Idque propterea quod juramentum non trahatur ad incognita per communem Canonistarum theoricam, quam sumunt ex *l. fin. ff. ad municip.* & juramento semper insit tacita illa clausula, si res maneat in illo statu, ut notant Canonistæ *ad cap. cùm contingat extr. de jurejur.*

6. Atqui ut modò fuit ostensum, beneficium restitutionis in integrum est minori incognitum, ut qui licitè ac impunè jura ignorare possit. Igitur de beneficio isto fuerit certioratus, datur ei in integrum restitutio; & ita post Dynum, & Cynum, statuit quoque Sichardus *ad auth. sacramenta puberum C. si advers. vend.*

7. Verùm absolutè negativam sententiam tenendam esse puto; nam juramentum servari debet propter conscientiam, ne ipsa vulneretur, quodcumque absque dispendio, & interitu salutis æternæ servari potest, *c. quamvis de pact. in 6. & c. cùm contingat, de jurejur.* quin etiam si tale non servatur juramentum, in summum discrimen animę deducitur: Est siquidem generale præceptum Dei, quo vetamur usurpare nomen Domini Dei temerè ac frustra; & in *Psalmo* 15. Inter notas viri boni, atque beati ex præscripto, & mente divinæ legis, una hæc recensetur, ut sit is, qui jurat damno suo, & non mutat.

8. Quocirca juramentum à minore super actu licito licitè præstitum, servari debet, nec illud per in integrum restitutionem rescindi, & mutari potest.

9. Nullum insuper dubium est, quin minori 25. annis in integrum restitutio non concedatur, l. 1. & 3. *ff. de minorib.* Atqui constans est omnium Canonistarum sententia, quòd juramentum minorem faciat majorem, ut tradit Jason *ad d. auth. sacramenta, n. 55.* igitur juranti minori servare contractum, non est danda restitutio in integrum.

10. Denique *in l. si mulier ff. ad S.C. Vellejan.* non juvatur mulier S.C. Vellejano si ab ipsa initus, juratusque contractus fuerit, & hic de minore dicendum si contraxerit, & contractum servare juraverit; quia ejus, & mulieris quoad propositum non est diversa ratio.

11. Confirmatur hæc opinio ex Textu *leg. 1. Cod. si adversus vendit.* cujus hæc sunt verba: Si minor annis vigintiquinque emptori prædii cavisti, nullam de cætero te esse controversiam facturum, idque etiam jurejurando corporaliter præstito servare confirmasti, neque perfidiæ, neque perjurii me auctorem tibi futurum sperare debuisti.

12. Eandemque sententiam confirmat quoque subjecta *Authentica Sacramenta puberum eod. tit.* In qua Fridericus Imperator: Sacramenta puberum spontè facta super contractibus rerum suarum non retractandis, inviolabiliter custodiantur; per vim autem, vel per justum metum extorta, etiam à majoribus (maximè ne querimoniam maleficiorum commissorum faciant) nullius esse momenti jubemus.

13. Equidem constitutionem hanc Friderici vulgò antiqui glossatores improbant; eo quod multos ad summam redegerit paupertatem, ut Baldus scribit; Multorumque animas in infernum detruserit, teste Cyno: ob quod etiam Fridericus VI. cùm animadvertisset authenticam istam multis afferre perniciem, cogitaverit de ea tollenda, sed morte prę ventus, quod facere destinaverat, prætermisit.

14. Sed hos omnes Jurisconsultos veteres nimis licentiosè loquutos fuisse, ne dicam ampliùs, dicendum est; & ita nostram sententiam docet Castrus Palaus *tom. 7. tractatu 12. disp. 1. puncto 19. & num. 9.* ubi ex dicta authentica, nec in contractibus juramento firmatis, cessare restitutionem in integrum.

15. Et ideò Hurtadus *de contract. disp. 2. diffic. 16.* sic asserit: Minor, qui ex contractu venditionis fuit considerabiliter læsus, quia vendidit minoris justo, restituendus est in jus pristinum quoad pretium nempe reducendo illud ad justum, & si læsus fuit quia ipsi non expediebat venditio, restituendus est; Ita ille.

16. Sed nota cum Layman *leg. 3. t. 4. c. 11. nu. 4.* esse discrimen inter restitutionem minoris, & Ecclesiæ: si enim minor pubes contractum à se celebratum spontaneo juramento firmaverit, rescissionem posteà, vel restitutionem petere non potest, juxta *Authenticam Sacramenta puberum Cod. si adversus venditorem, &c.* Sin autem Prælatus juravit se contractum servaturum, non ideò Ecclesiæ præjudicat,

quò minus restitutionis beneficio frui possit, sicuti notavit Glossa in c. 1. de rest. in integrum in 6. verb. Contractum, Abbas c. 1. nu. 16. extra eod. Idem docet Dicastillus de just. l. 2. t. 3. disp. 1. dub. 18. nu. 374. qui etiam notat sub nomine Ecclesiæ gaudentis privilegio restitutionis in integrum, comprehendi pia loca omnia, l. omnia, C. de Episc. & Cler. Personæ verò Ecclesiasticæ in propriis bonis, aut juribus læsæ non gaudent hoc privilegio, quia ut ait Abbas in c. 1. n. 15. de rest. in integr. Cessat tunc communis favor Ecclesiæ. Si verò personæ Ecclesiasticæ læsæ sunt in aliquo per se spectante ad jura beneficii, gaudent eo privilegio, ita communiter Doctores. Unde fit, personas Ecclesiasticas læsas in locatione beneficii, non posse restitutionem in integrum exigere, ea enim læsio secundùm se non spectat ad jus beneficii.

17. Nota verò, quod sicut in minoribus quadriennium petendi restitutionem computatur à die, ex quo incipitur esse majores, quadriennium in Ecclesia incipit à die factæ læsionis, ut constat ex c. 1. de rest. in integr. in 6. Excipe nisi justa causa postulet ut Ecclesiæ, atque etiam Reipublicæ, (de qua postea dicimus) restitutio concedatur post elapsum quadriennium, ut notavit gloss. in c. 1. hoc t. 1. in 6. Molina disp. 574. & alii.

18. Causæ verò sunt, prima, læsio valdè enormis secundùm boni viri arbitrium, teste Glossa, & Abbas in cap. 1. de in integr. rest. num. 2. ita Covarruvias 1. res. c. 3. num. 11. Less. c. 17. num. 66.

19. Secunda causa, est inculpata ignorantia aut aliud justum impedimentum, quò minùs intra quadriennium restitutio petatur; legitimè enim impedimento non currit tempus jure definitum, argumento cap. 1. & 2. eod. tit. in 6. ubi dicitur. Sic Ecclesia spatio quadriennii beneficium restitutionis petere negligenter omittat, posteà admittenda non est.

20. Vide etiam Castrum Palaum ubi suprà numer. 11. qui etiam numer. 14. cum Glossa fin. in cap. 1. de in integr. rest. nu. 2. Gregorius Lopez l. fin. tit. 19. p. 6. Covarruvias 1. var. c. 3. num. 13. Emmanuel Acosta in l. Gallus §. & quid si tantum ff. de liber. & posthum. 2. p. numer. 73. & seq. Molina t. 2. disp. 574. post. med. Paul. Layman. l. 3. sum. sect. 5. tr. 4. c. 11. circa fin. Ecclesiæ & Reipublicæ si enormiter læsa sit competere restitutionem in integrum, non solùm infrà quadriennium habile à contractu, sed etiam post longissimum tempus triginta annorum ex c. ad nostram de reb. Eccles. non al. ubi ob enormissimam læsionem transacto quadriennio restituitur Ecclesia ob pietatem, & favorem publicum. Vide etiam Dicastillum numero 376.

RESOL. CLXV.

Aliqua practicabilia circa beneficium restitutionis in integrum.

Primò, an quando læsio contingit tantùm in pretio, possit, verbi gratia, minor agere ad rescissionem contractus, vel ad reparationem pretii?

Secundò, an minor adversus minorem: vel Ecclesia adversus Ecclesiam, &c. gaudeant beneficio restitutionis in integrum?

Tertiò, an in restitutione in integrum restituendi sunt fructus percepti?

Et tandem, an Ecclesia læsa in contractu cum laico possit petere restitutionem non solùm coram judice ipsius laici, sed etiam coram judice Ecclesiastico? Ex par. 11. tr. 3. & Misc. 3. Ref. 31.

§. 1. QUæro primò, an quando læsio contingit tantùm in pretio possit, verbi gratia, minor agere ad rescissionem contractus? Posse tantùm ad repartitionem pretii, & non ad rescissionem contractus, putant aliqui, quos citat & sequitur Castrus Palaus tom. 7. tract. 12. disp. 5. punct. 19. §. 2. numer. 9. Quia, cùm restitutionem, tam jus civile quam canonicum inducat; nam leg. Pueri §. Item ex diverso ff. de minoribus, inquit; Si minori pretio quàm opportuit vendiderit adolescens, emptor quidem jubere debebit prædium cum fructibus restituere; si autem ad solam prædii restitutionem agere adolescens posset, emptor cogendus non esset prædium cum fructibus restituere, sed restituto pretio predium retineret. Idem habetur, leg. quod si minor §. restitutio ff. eodem. Ibi itaque, si in vendendo fundo circumscriptus restituetur, jubebit prætor emptorem prædium cum fructibus reddere, & pretium recipere, ad idem est lex siquidem Cod. de prædiis minorum. Canonicum verò jus, eam restitutionem apertius indicat in c. 1. de in integrum restit. ubi de conductione prædiorum modo censu laicis concessa inquit Textus. Cùm Ecclesia jure minoris debeat semper illæsa conservari ea possessio, quæ in ejus damnum data constiterit ad ipsius convenit jus & proprietatem redire. Ratio verò desumitur ex natura restitutionis in integrum, quæ est pristinum statum repositio: at si solùm defectus pretii suppleretur, in pristinum statum non reponeretur minor; non enim rem haberet cum fructibus, quam haberet si venditio non intercessisset.

2. Verùm licèt hæc sententia sit satis probabilis, non minus probabilem contrariam existimo, quam tuetur Molina tom. 4. disp. 573. Lessius lib. 2. cap. 17. dubio 9. numer. 63. & Layman. lib. 3. sect. 5. tractat. 4. cap. 11. numero 1. ubi sic ait. Si minor ex contractu emptionis, aut venditionis debita cum solemnitate instituto læsus fuit, quia vendidit rem minoris justo, vel emit justo pluris, quamvis infrà dimidium pretii justi restituendus erit, pretium contractus ad æqualitatem reducendo. Sin autem læsus fuit, quia non expediebat ei rem vendi, aut emi: rescindetur contractus Prætorio officio, & dabitur ei actio adversus quemvis rei venditæ possessorem. Ita ille: cui adde Covarruviam lib. 1. var. cap. 3. numer. 14. Gomez de contract. tom. 2. cap. 4. numer. 7. & alios.

3. Et ratio est, nam restitutio est reparatio læsionis factæ: reddit enim restitutio quod per læsionem ablatum erat, leg. quod si minor §. restit. ff. de minoribus. Sed læsio tantùm in pretio contingit: ergo si justum minori concedatur, satisfactum esse censebitur.

4. Et ideò Gaspar Hurtadus de contr. disp. 1. diffic. 15. sic ait. Minor qui ex contractu venditionis fuit considerabiliter læsus, quia vendidit minoris justo, restituendus est in jus pristinum quoad pretium, nempe reducendo illud ad justum; & si læsus fuit, quia ipsi non expediebat venditio, restituendus est. Hæc ille.

5. Quæro secundò, an minor adversus minorem, vel Ecclesia adversus Ecclesiam gaudeant beneficio restitutionis in integrum? Affirmat Castrus Palaus, ubi suprà nu. 3. quia minoribus, & Ecclesiis concessum privilegium petendi restitutionem, neque ullibi restringitur ne adversus alios minores, vel Ecclesias petant, neque ipsis minoribus, aut Ecclesiis est privilegium concessum impediendi hanc restitutionem, ergo petere possunt. Et confirmo, mulier fidejubens uti potest Vellejano contra aliam mulierem, in cujus favorem fidejussit, ut habetur l. si sine, C. ad Vellejanum, & ibi Baldus; & filiusfamilias uti potest Macedoniano adversus alium filiumfamilias, l. si filius ff. ad Macedonianum, non alia ratione, nisi quia aliis mulieribus, vel filiisfamilias non est concessum privilegium prædicto Vellejano, aut Macedoniano derogans; at in presenti non reperitur minoribus, aut Ecclesiis privilegium concessum derogans restitutioni in integrum. Ergo, &c.

6. Sed opinionem negantem, docet Layman, ubi suprà num. 2. sic asserens: Deinde si Ecclesia de lucro cessante agat adversus alteram Ecclesiam, cum lucrum illud acquisitum jam est, præferetur illa altera Ecclesia, tanquam in possessione existens de jure acquisito non perdendo, sicuti notavit Sanchez lib. 6. disp. 4. nu. 15. nam Ecclesia contra Ecclesiam quippe pariter privilegiatam non restituitur, si ex tali restitutione altera Ecclesia pariter, aut magis lædenda sit, per ea, quæ docet Abbas in cit. cap. audītis numer. 8. Hæc Pater Layman.

7. Unde ego puto utramque sententiam probabilem esse; & hæc posterior quam negat, magis procederet si petens restitutionem adversus possidentem; nam eo casu agit de lucro captando, & possidens adversus quem intentatum actio de lucro perdendo, seu de damno vitando, id quo eventu hic privilegiatus obtinet ex doctrina Gomezii in §. rursus n. 27. inst. de act. Decius cons. 167. vol. 1. qua ratione inquit Baldus in l. 2. Cod. de privil. offic. privilegia concessa scholaribus per Auth. habita Cod. ne filius pro patre, non competere eis adversus alios scholares, & Covarruvias pract. c. 7. n. 4. negat posse habentem privilegium in Curia litigandi, illuc suos adversarios convocandi, non posse adversus aliam viduam eo privilegio uti; sed, ut dixi, sententia affirmativa est satis probabilis, & forsan probabilior.

8. Quæro tertiò, an in restitutione in integrum restituendi sint fructus percepti? Difficilis quæstio, & scitu necessaria pro foro conscientiæ; affirmat Emmanuel à Costa repet. l. Gallus §. & quid si tantum ff. de liberis, & posthumis 2. p. n. 11. & seqq. Covarruvias l. 1. var. c. 3. n. 1. & alii apud ipsos: Ducuntur ex l. quod si minor §. restitutio ff. de minoribus, ibi, si in fundo vendendo circumscriptus restituitur, jubeat Prætor emptorem fundum cum fructibus reddere, & pretium reddere, ad idem est lex pueri §. si pecuniam ff. eod. tit. & l. si præd. ff. de prædiis minor.

9. Hoc tamen temperant, ut non procedat in restitutione extraordinaria ex beneficio Principis.

10. Sed negativam sententiam adversus Covarruviam, & alios

& alios tenent Theologi, & ideò illam tenet Molina *tract.* 2. *disp.* 575. *post med.* Lessius *lib.* 2. *c.* 17. *dub.* 10. *num.* 70. propendet Paulus Layman *lib.* 3. *sum. sect.* 5. *tract.* 4. *c.* 11. *in fin.* Castrus Palaus, *ubi suprà*, §. 4. *nu.* 4. asserentes in hoc casu per nullam possidenti incumbere obligationem rem cum fructibus restituendi, nam cùm illius sit legitimus dominus, non est unde hæc obligatio oriatur, ex eo namque quod rem illam à minore acceperit, solùm subiit obligationem restituendi illam, sed non fructus petito restitutionis beneficio, quia fructus domino rei à qua procedunt, competunt. Neque obstant leges pro Covarruviæ sententia adducta, asserentes prædium cum fructibus restituendum esse minori vendenti, reddito emptori pretio, quia intelligi debent de fructibus à re pendentibus, vel post restitutionem concessam perceptis.

11. Mihi verò in hac difficultate libet respondere cum verbis Gasparis Hurtadi *de controvers. disp.* 1. *diffic.* 15. ubi sic ait: Observandum est quòd quando restitutio fiat ratione læsionis ex contractu, sive omnino valido, sive claudicante ex parte minoris, si restitutio fiat ratione læsionis provenientis ex donatione, non solùm restituenda est res donata, sed etiam fructus illius (exceptis expensis factis in perceptione eorum) in quo Doctores conveniunt, quia tunc minor non solùm est læsus quoad rem donatam, sed etiam quoad fructus illius, si verò restitutio fiat ratione læsionis ex contractu oneroso, ut ex justa venditione, non sunt restituendi fructus, quia tunc minor quamvis fuerit læsus in ipsa re, quia minori non expediebat eam vendere, non tamen in fructibus, si res fuit à minori tradita justo pretio, quia tunc pretium adæquatur rei, quamvis posteà habitoræ fructus, ac proinde tunc non solùm fuit læsus in re ipsa, quia ipsi non expediebat eam vendere, & non quia habitura erat fructus, quia attenta re, & ejus fœcunditate vendita fuit justo pretio, quod est verum etiam quando major cum quo contrahit non sit dominus rei, nec fructuum, ut contingit, quando traditur res ex contractu claudicante, potest tamen tunc eos retinere; quia minor naturaliter est obligatus ad rem, & ad fructus, & non est læsus in fructibus.

12. Addimus, ex contractu oneroso justo, aut quando tradita fuit justo pretio, quia quando tradita fuit pretio minore, etiam sunt restituendi fructus proportione servata ad læsionem quoad pretium; quia si res vendita fuit dimidio pretio, restituendum est dimidium fructuum; & si defuit tertia pars justi pretii restituenda est tertia pars fructuum; sic de aliis, quia tunc minor non solùm fuit læsus in ipsa re; sed etiam in parte fructus correspondente defectui pretii, quia non solùm fuit læsus, quia vendidit rem, quam ei non expediebat vendere; sed etiam; quia quasi media pars, vel tertia pars rei venditæ, fuit absque pretio, & consequenter fructus in ea parte virtualiter contenti. Ita Hurtadus, & ego. Vide etiam Reginaldum *tom.* 2. *lib.* 25. *cap.* 9. *sect.* 2. & Bonacinam *de contract. disp.* 3. *q.* 1. *punct. ult.*

Sup. hoc in tom. 9. tr. 2. leg. docta Res. 18. & aliarum Res. & 65. ejus primo, & secundo not.

13. Et tandem; an Ecclesia læsa in contractu cum laico possit petere restitutionem, non solùm coram judice ipsius laici, sed etiam coram judice Ecclesiastico? Covarruvias *dict. lib.* 1. *var. cap.* 4. *nu.* 8. Caldas *in l. si curatorem habens*, *verbo implorandum*, *nu.* 32. *Cod. de in integrum restitut.* propendet tantùm posse peti restitutionem coram judice rei, & non coram judice Ecclesiæ.

14. Verum mihi placet contraria sententia, quam tuetur Guttierez *Canon. quæst. lib.* 1. *c.* 34. *nu.* 10. Perez, Lopez, Avendañ; & alii quos citat, & sequitur Castrus Palaus *ubi suprà* §. 8. *n.* 5. quod non solùm habet verum in bonis Ecclesiæ pertinentibus ad fabricam, sed in bonis mensæ capitularis, antequam singularibus adjudicentur, quia verè sunt propriè bona Ecclesiæ, cùm Capitulum Ecclesiæ Cathedralis, Ecclesia in jure nuncupetur *cap. Apostolica* 56. *dist. c. cum Clericis*, *de verb. signific.* & utrobique Glossa. Unde si in his bonis Ecclesia lædatur, restitui potest per judicium ordinarium ipsius Ecclesiæ.

Non tamen extendenda est hæc doctrina ad ipsos Clericos, quoad bona ipsa sibi propria; seu patrimonialia.

RESOL. CLXVI.

An si minor viginti-quinque annorum non potest sine magnis expensis coram judice obtinere restitutionem in integrum contra læsorem, possit in conscientia uti compensatione occulta?

Et primo aliqua supponuntur pro ejus restitutione in integrum, & quadriennio tempore postquam facti fuerint majores, quod etiam transiit ad hæredes.

Et deciditur, quod contractus initi cum prædictis: minoribus, & pupillis valent, quatenus illi sunt utiles.

Et notatur minores non obligari naturaliter pro foro animæ ad supradictos contractus, sicut nec civiliter pro foro externo ad illos obligantur.

Et aliquid aliud pro aliis diversis minorum contractibus agit.

Ex p. 11. tr. 4. & Misc. 4. Res. 23.

§. 1. SUppono quod minor viginti-quinque annis, si probaverit se læsum fuisse considerabiliter ex aliquo contractu restituitur in integrum contra quemcumque ad quem res suas pervenerunt sive mobiles, sive immobiles; quamvis ille cum minoribus immediatè non contraxerit, sed cum aliis personis intermediis, veluti cum tutoribus aut curatoribus illorum, ut patet ex *l. in causa* 13. §. *interdum*, ubi Bartolus *n.* 1. & *ex l. quod si minor* §. *non semper ff. de minorib.* Neque contra petitionem hujus restitutionis allegari potest a parte, quod malitia in eo minore aut pupillo suppleat ætatem, quia solemnitas hæc perfectæ impletæque ætatis requiritur à jure tanquam forma actus alienationis, ut benè notat Baldus *in leg. humanitatis Cod. de restit. in integ. verbo implorare*, *n.* 30. Costa *cap. si pater* 1. *part. verb. Impubes*, *numer.* 9.

2. Debent autem hujusmodi minores petere hanc restitutionem intra quadriennium postquam fuerint facti majores: præscribitur enim actio petitoria restitutionis quadriennio, juxta *Clem. unic. de rest. in integrum*, *ibi* & causa restitutionis hujusmodi finiri debet intra quadriennium, glossa *in cap. requisivit eod. tit. de rest. in integrum verb. jure minoris*, & *juxta cap. si adversus*, *de arbitr.* & *leg. fin. ubi Doctores de rest. in integrum*, & *Text. in cap.* 1. *eod. in* 6. docent Joannes Andreas, Imola, & alii in dicta Clementina *numer.* 15. Cardinalis ibi *num.* 13. Mauritius *in c. de rest. in integr. cupis.* 41. *à princ.* Abbas *in cap. cum ex lit. numer.* 11. Octavia *de stylo Curia leg. octava cap.* 3. *numer.* 6. Covarruvias *l.* 1. *var. cap.* 3. *numer.* 10. ubi etiam ex multis probat Ecclesiam, post quadriennium restitui integrum ex enormissima læsione.

3. Et hujusmodi restitutio in integrum, quæ competit minoribus, & pupillis, transit ad illorum hæredes, si minores intra illum quartum annum discesserint è vita, non autem post illum transactum *l. minor autem*, §. *non solùm*, & ibi Bartolus, & *in l. inter diem. ff. de minor.* & *l. quia tale numer.* 1. *ff. solut. matrim.* *l. non solùm. ff. de in integrum rest. l. final.* §. *final.* ubi Jason *numer.* 5. *ff. de condict. indeb. l. emancipata*, *numer.* 4. *Cod. qui admitt. ad bon. possess.* Afflictus *dec.* 211. *n.* 3. Oldradus *cons.* 224. incipit, istæ sunt allegationes *col.* 16. Cæsar. Ursi. *decis.* 224. *num.* 1. Dynus *in reg. priv. de reg. jur. in* 6.

4. His suppositis ad casum propositum negativè respondet Pater Sanchez *de matrim. l.* 6. *d.* 38. *num.* 32. nisi quando talis esset læsio, ut alter circa omne dubium teneretur in foro conscientiæ restituere ante omnem judicis sententiam. Quoniam beneficium restitutionis minoribus læsis concessum non est, ut alter teneatur ipsis, ante judicis sententiam resarcire læsionem, ut judex audita parte possit concedere ipsis restitutionem: ut constat ex *leg. si curatorem*, *Cod. de in integrum restit.* non prohibitis, si nec dum tempora præfinita excesserint, causa cognita. Præterea qui minor carens curatore, cum obligetur naturaliter, & civiliter, cogetur à judice stare contractui, dum restitutionem nō petit: ergo eo beneficio non gaudet, tum restitutionem minimè petit, & proinde idem dicendum est de minore curatorem habente.

5. Sed mihi magis placet opinio Cordubæ, & Lopez, quos adducit Sanchez, & sequitur Pater Fagundez *de contract. lib.* 1. *c.* 13. *n.* 24. qui respondet ad argumenta Sanchez.

6. Probatur nostra opinio. Primò, quia reverà in tantum læsor illius rei constitutus est debitor, in quantum creditor debitum suum non nisi magnis expensis, & labore recuperare in judicio non potest, & tunc etiam sibi potest recompensare, quia frustra fit per plura quod fieri potest per pauciora. Secundò, quia in hoc videtur læsor irrationabilis; si id ægrè, & injuriosè ferat: cùm regula sit juris communissima, quam tradunt Doctores *in glossa final. in l. si cui*, *ff. de servit.* & colligitur ex *l.* 2. §. *pen. ff. de reliq.* & *sumpt.* habeturque etiam *in l.* 2. §. *item Varus*, *ff. de plau. arcend.* & tradit Barbosa *in l.* 2. *in princ.* 2. *p. n.* 35. & 36. *ff. solut. matr.* & Perez de Lara *de anniversf.* & Capel. *lib.* 1. *c.* 18. *n.* 18. quod alteri prodest, & tibi non nocet, debes permittere: Hoc autem prodest læso, & non obest læsori; imò etiam illi prodest, cùm similiter illius labor & expensæ excusentur; tenetur igitur jam occultam compensationem ratam habere: alloquin irrationabilis est. Tertiò, quia læsus in hoc negotio utiliter agit rem læsoris, cùm ille expensas & laborem excuset: iste autem cujus res utiliter ab alio agitur, tenetur pro utroque foro approbare utilitatem sibi impensam, & ideò pro foro conscientiæ gestori sui negotii obligatus manet ad illas omnes expensas, quas in re illius utiliter gerenda

ferit, non aliter ac si ipse efficere mandaret, *l. 2. ff. de neg. gest.* Bartolus, Baldus, Salicet. Alex. *in l. final. C. de neg. neg.* Puto tamen sententiam Sanchez suam habere probabilitatem.

7. Nota tamen in gratiam minorum, quòd licèt contractus ab ipsis initi absque licentia curatorum, & judicis decreto, non valeant, quatenus modo aliquo considerabili minores lædunt, valent tamen quatenùs illis sunt utiles; ita ut in illorum optione sit illis stare, aut non stare: ita expressè habetur *instit. de author. tutor. princ.* & tenet Glossa ibi *verbo Concessum, ff. de pact. & instit. de inutil. stipulat. §. pupillus*; docet Molina *to. 1. de just. to. 2. d. 224. fol. 1393.* Anton. Gomez *t. 2. var. c. 14. n. 1.* Sancius *lib. 6. de matrim. disp. 38. n. 9.* Seraphinus *de privileg. juram. privil. 85. n. 50. & 51.* ubi citat Bartolum, Baldum, Paulum Castrensem, & ratio est, quia alioquin, id quod est in minorum, & pupillorum favorem introductum, in illorum dispendium, & incommodum verteretur; nam si illis ætas in damnis subvenit, in propriis obesse non debet, *l. non eo minus C. de procurat.*

Pro hac fere animum in Resol. seq. & in alijs eius paginis no.

8. Nota etiam, quod probabiliter quis dicere, & tenere potest, minores non obligari naturaliter pro foro animæ ad præfatos contractus; sicut nec civiliter pro foro externo ad illos obligantur: hanc appellat probabilem Lessius *to. 1. de just. l. 2. c. 17. dub. 8. n. 61.* & valdè probabilem appellat Sancius *lib. 6. de matrim. disp. 38. n. 20. in fin.* Eam docet Jacobus Ravenas, quem sequitur, ac citat Cynus *in l. 1. ad fin. C. de inutil. stipul.* Alciatus *in l. 14. C. de pactis*, Duarenus *in l. si pupillus 127. ad fin. ff. de verb. oblig.* Goveanus *l. 1. §. id quod, ff. ad l. falcidiam*, Covarruvias *de pactis 2. part. §. 4. nu. 10.* & in eam inclinat Gregorius Lopez *leg. 25. verb. Seiendo tit. 4. §. 3.* Et faciunt pro hac opinione omnes illi, qui ajunt habentem rem aliquam à minore, vel pupillo sine Tutoris, vel Curatoris authoritate; Judicisque decreto alienatam, teneri eam illis restituere in conscientia, quia hi non poterant se illis naturaliter obligare, nec per contractum transferre in illos dominium illius, & hi sunt Innocentius *in c. quia plerique de immunitate Ecclesiastica, numer. 3. vers. Sed quid si dices*, Sotus *leg. 4. de just. quæst. 5. artic. 3. vers. at quo recipiuntur*, Ledesma *2. part. quæst. 18. art. 1. dub. 12. fol. 227. columna 2. final.* Antonius Gomez *leg. 3. tauri num. 124.* Sarmient. *de reddit. 1. par. cap. 2. §. 1. publicada la postera*, Sylvester *verbo Restitution. 2. dicto 5.* ubi ait, illum qui solvit debitum pupillo sine tutoris auctoritate non liberari, nisi pupillus illud habeat apud se, & teneri illud ei iterum solvere; nam si tenetur illud ei in conscientia iterum solvere, signum est non potuisse pupillum se illi obligare ex contractu in conscientia.

Alij in Resol. not. gravetis

9. Scio affirmativam sententiam (de qua ego alibi) esse probabiliorem, non tamen damnatem minores, si negativam sequi vellent, cùm sit probabilis, quod docent ipsimet Adversarii Lessius, Sanchez *locis citat.*

10. Sed non deseram hic apponere mediam sententiam inter supradictas, quam tuetur Petrus VVadingus *tract. de controvers. disp. 2. dub. 4. n. 5.* ubi firmat, quod sibi videtur juri conformis asserere, pupillum non factum locupletiorem non obligari naturaliter: factum autem locupletiorem catenus obligari, quatenus factus est locupletior, priorem partis conclusionem tenet Covaruvias *rel. c. quamvis §. 4. n. 10. in fi.* Cujacius *ad leg. 127. ff. de verborum oblig.* Godofredus *ad leg. 21. ff. ad legem falcidiam*, & alibi sæpè Alciatus, *leg. pacta, Codice de pactis*, ubi dicit, pupillum pubertati proximum, ne quidem juramento obligari, quòd adhuc præsumatur carere judicio.

11. Itaque quando jura dicunt, pupillum obligari naturaliter, intelligantur quando factus est locupletior nec enim decens esse, ut cum damno alterius quis augeat res suas: Jura verò quæ dicunt non obligari intelligantur, quando non est factus locupletior.

Quoad hoc [illegible] in tr. 4. lege [illegible] in principio Ref. [illegible] & vide eum per totum, & si placet [illegible] Ref. [illegible] eius [illegible] no.

12. Ex hac conclusione, quam Pater VVadingus existimat practicè probabilem, non tam ex jure digestorum in quo varietas, & apparens contradictio reperitur, sed maximè ex jure novissimo Institutionum Justiniani sequuntur aliqua pro praxi; primò ludentem cum pupillo, & lucrantem ab eo summam notabilem, non posset in conscientia illam retinere, saltem si sciat pupillum velle eam recipere. Ratio est, quia saltem ex jure institutionum, cui tanquam ultimo standum est clarè habetur non transferri dominium per contractus pupilli, nisi quando lucratur, & conditionem suam meliorem facit, & potius dominium accipere, quam transferre, cùm ergo colludens non acquisiverit dominium rei ex victoria lusus sibi traditæ, jure obsistente translationem dominii, non potest ex principiis generalibus rem alienam retinere, nisi quatenùs non est dominus invitus. Ergo si sciat dominù esse invitum, debet restituere, hæc autem intelligenda sunt de summa aliqua notabili: nam si pupillus res parvas ludo amittat, & solvat, videtur transferre dominium ex tacita tutoris, & juris licentia, cùm honestæ recreationes inter quas est aliquid exiguum pro qualitate sui status ludo exponere, pupillo permissæ sint.

13. Sequitur, secundò eum pupillo ineuntem contractum onerosum emptionis, verbi gratia, aut similem, non quidem acquirere dominium mercis, aut pretii, si sit res notabilis, ut patet ex dictis, pupillum tamen acquirere dominium, & proinde contractum claudicare; contrahentem enim obligari relinquere pupillo rem quam vendidit, pupillum verò non esse obligatum ea reddere, repetito pretio ab altero: venditionem tamen posse pretium (cujus tamen dominium non acquisierat) retinere, & eo uti ex tacita licentia pupilli, cùm illud non repetit, nec mercem restituit. Curandum igitur est venditori, si securus esse velit, ut tutor contractum approbet, nec sit contentus sola pupilli ratificatione.

14. Quod si quis velit sequi alteram sententiam, quæ asserit posse retinere rem sibi datam a pupillo, non quasi dominus, cùm reverà dominium ejus non acquisierit, sed tanquam rem sibi debitam, & quia vi promissionis, & contractus, tenetur ex naturali obligatione curare, ut contractus ratificetur à tutore, quod si tutor nolit, sed repetat mercem ab emptore, non restituto pretio, utpote quia pupillus inutiliter illud consumpserit: nec est factus ditior, poterit servare sibi mercem donec compensetur damnum, quia in probabili sententia pupillus tenetur pretium reddere. Tutor autem potest in tali casu petere restitutionem in integrum, & cogere emptorem ad reddendam mercem.

15. Hucusque VVadingus, quæ multum notanda erunt à Confessariis, & omnia scrupula aufert opinio asserentium absolutè, pupillum ex promissione, vel contractu non obligari naturaliter, quam practicè esse securam fatetur, ut visum est, Pater VVadingus; Ergo, &c.

R E S O L. CLXVII.

An filiusfamilias obligetur in conscientia solvere pecunias mutuo acceptas?

Et quid, si mutuum versum est in utilitatem pupilli, an teneatur in foro conscientiæ mutuanti solvere? Ex p. 8. tract. 7. & Misc. Ref. 7.

§. 1. AFfirmativè respondet Valerus *in differ. utriusque fori, verb. restitutio, differens. 18,* & alii: sed contrarium docet Escobar *tract. de utroque foro, art. 1. num. 150.* quia leges prohibentes dare mutuum filiofamilias, non sunt leges merè præsumptivæ, sed dispositivæ, etsi præsumptio eis causam dederit, ob incommoda vitanda, quod commune esse omnibus legibus dixi cum Sanchez, Vasquez, Bonacina, & cum communi Doctorum *supra, hoc art. ex num. 3. cum seq. & in initio ex num. 31. cum pluribus seqq.* Qui omnes fatentur, similes leges in conscientia obligare, etiamsi omnis deficiat fraus & deceptio, tum etiam, quia mutuans filiosfamilias scit, vel scire debuit prohibitionem legis, & sic suo se facto privavit dominio mutuati, & actione ad petendum. Tum quia, etsi pœnales sint prædictæ leges, tamen ipso facto pœnam imponunt, etiam absque sententia, ipsæ enim leges sententiam constituunt, ut receptum est, & pluries dixi: & sicut per sententiam mutuans obligatus in conscientia maneret, ut non possit occultè capere tantumdem ex bonis filiifamilias, aut parentis ejus, ut diximus *hoc art. ex n. 18. cum pluribus seq.* ita per has leges ipso facto pœnam imponentes. Tum quia hoc casu mutuans à se dominium rei mutuatæ abdicavit, *l. 2. §. appellata, de reb. credit.*, manente sola actione certi ad repetendum, *l. certi condictio, illo tit.* quæ per dictas leges omninò tollitur, ut patet ex *dicta lege 1. ad Macedon. §. illud 8.* ibi, *Et qui crediderit denegatur actio, Instit. Quod cum eo.* — Sup. hoc in Resol. [illegible] Nota verò & [illegible] Resol. [illegible] & in Resol. 164. & Nota etiam & seq. & infra [illegible] Resol. 14. à [illegible] & Resol. 15.

2. Sed magis difficultas est, an si mutuum versum sit in utilitatem pupilli, teneatur in foro conscientiæ mutuanti solvere? Communiter affirmativè respondent Gotier. *de juram. confirmat. p. 1. c. 44. n. 6.* & aliis, quos citat Escobar *ubi suprà, n. 157.* Sed ipse, ibi etiam in isto casu excusat filiumfamilias a restitutione mutui. Tum quia *d. §. hoc Senatusconsulto*, merè dispositivum est, & fundantur in justa causa, ut patet ex ejus verbis. Nec ad rem (inquit) pertinet si affirmet ornamenta ex ea pecunia comparasse; nam & ei quoque, qui filiofamilias credidit, decretis amplissimi ordinis actio denegatur, nec interest consumpti sint nummi, an extent in peculio, multò igitur magis severitate Senatusconsulti ejus contractus improbabitur, qui filiosfamilias mutuum dedit. Et obligare, & locum habere in foro conscientiæ multis jam superiùs probavimus. Tum quia contractus hac specie omninò annullatur, actio & obligatio ex eo irrita- — Sup. hoc in Resol. 1. [illegible]

-red-

redditur, ut patet ex *dicta leg. 22. Recep*, & animadvertit Marienzo *ibi gloss. 1.* & ex illo verb. *improbabitur*, de quo *in d. §. hoc Senatusconsulto*; quod est idem ac irritare, *leg. cum lib. 8. §. eam 1 de transact. l. filias familias 16. illo tit. ad Macedon.* ex quo nullus potest oriri effectus. Et retentio filiofamilias conceditur, qua se in conscientia tueri posse, nihil est dubium: qui enim aperta nititur legis constitutione, prudentissimè operatur, magis quàm si nitatur probabili, & communi opinione, ob quam tutum quemlibet esse in foro conscientiæ, omnes fatentur. Igitur multò magis qui lege certa munitus est, securus erit in conscientia, veritas quidem legis deficere nō potest, sicut deficere potest in opinione communi, & probabili, quæ semper locum in dubio habet, ut suo loco probavimus. Tum denique, quia etsi verum sit neminem debere locupletari cum alterius jactura & damno, quæ est ratio contrariæ sententiæ, fallit, dum ex justa causa aliud lex statuit, quod posse facere nulli dubium est. Glossa & Doctores *in lege finali de negot. gest.* sibi enim imputet, qui filiofamilias mutuum dedit contra juris prohibitionem, ut dicitur de expensis mala fide factis in re aliena, *lege, si servus 27. §. si olivam 25. ad legem Aquiliam*, & de eo qui ædificavit in alieno solo, *l. Paulus 14. de doli except. l. si is contra quem, C. de ædific. privat.* Culpa enim est mutuare filiisfamilias contra juris prohibitionem, *leg. 1.* ubi Bartolus, *C. de fide instrumen. leg. penultim. Cod. si vendit. pign. cap. quæ contra 82.* ubi Dyn. *num. 4. de regul. jur. in 6.* & plures alii. Et hæc omnia docet Escobar *loco citato*. Ego omnes has opiniones probabiles esse puto.

RESOL. CLXVIII.

An filius familias teneatur solvere mutuum, si illud solvere juravit.

Et quid, secluso juramento?

Et quid est dicendum, si filiusfamilias mutuum in rebus à pecunia distinctis dare sibi passus est, puta, si filiusfamilias pannum ad vestem, equum ad iter, non numerata pecunia emerit.

Et in textu, & §. Hoc tamen, hujus Resolutionis adducuntur sex casus, in quibus filiusfamilias debet solvere sicut alii.

Ex p. 9. tt. 9. & Misc. 4. Ref. 13.

§. 1. Suppono, quod filiusfamilias, qui est sub patria potestate, si mutuam pecuniam absque consensu patris acceperit, non tenetur in effectu ad restitutionem, nec post mortem quidem patris: quia potest opponere mutuatori exceptionem Senatusconsulti Macedoniani, quo concessum est ei, ut non teneatur solvere; ut docet Gomezius *tom. 2. c. 6. n. 2.*

2. Hoc tamen non obstante tenetur solvere in his Casibus. Primò quando habet peculium castrense, vel quasi castrense, quia eum talia liberè administret, potest quoque in illis se obligare. Secundò, debet esse mutuum in pecunia: si enim fiat in frumento, vino, &c. cessat exceptio, nisi in fraudem legis factum sit. Tertiò, si cum licentia patris contraxit, non datur illi exceptio, Intellige tamen cum Glossa, Bartolo, & aliis, si modò illi patet, qui consensit, habuit filium in potestate; quia si fuerit in potestate Avi, licentia patris non tollit privilegium: & ita conciliantur *l. filiam in fin. cum l. permittente. Cod. eod.* Quartò, si in rem patris versum est mutuum, cessat exceptio. Quintò, si accepit ad sumptus necessarios, quos ipse pater fecisset, v. g. pro victu, & libris necessariis, quando cum facultate patris versabatur in studiis. Sextò, si gerebat se pro filio sui Juris, & creditor bona fide existimavit eum esse emancipatum. In his casibus filius debet solvere sicut alii, & Senatusconsulto se non tuetur.

Sup. hoc lnc. fa. in tr. 3. Ref. 34. cursim in hoc §. Unde.

3. Hoc supposito ad quæstionem propositam, affirmativè respondet Lessius *lib. 2. c. 20. dub. 2. numer. 9.* ubi sic ait. Quamvis verbis hujus Senatusconsulti solùm videatur tolli obligatio civilis; tamen etiam tollitur obligatio naturalis, ita ut in foro conscientiæ non teneatur unquam tale mutuũ restituere, si velit hoc privilegio uti. Idque statuit lex, tùm in pœnam eorum, qui talibus mutuarent; tùm, ut omnis occasio machinationis pravæ contra parentes, filiis præscinderetur; unde etiam huic privilegio non potest filius renuntiare; quia magis est in favorem parentum, quàm ipsius. Si tamen filius juravit se soluturum, tenebitur solvere saltem post mortem patris, quando commodè poterit; quia semper juramentum in alterius favorem factum, servandum est, quando absque peccato servari potest, ut patet ex dictis supra *cap. 17. dubit. septima*, potest tamen hujus juramenti peti relaxatio à Prælato, quia in fraudem legis appositum est; & aliàs lex facilè redderetur inutilis, eaque obrem a poterit non solvere. Ita Lessius; cui adde Covarruviam *in cap. Quamvis pactum, part. secunda, §. tertio*, & alios.

Sup. hoc sæpe noster sol.

4. Sed negativam sententiam mordiens tenet Hulticus Hunnius Treutlerum, *vol. 1. disp. 18. qu. 35.* quia Senatusconsultum Macedonianum publicam respicit utilitatem, ac providet, ne filiisfamilias corrumpantur, & delictis fenestra aperiatur, atque occasio illis præbeatur vitæ parentum insidiandi: Juramentum itaque istud, quo Senatusconsulto huic renunciatur, est contra bonos mores, repugnat utilitati publicę occasionem denique præbet filiosfamilias corrumpendi, insidiandi, vitæ parentum: quo circa Jure etiam Canonico improbatur. Et quamquam alias hoc Jure jubeantur observari juramenta, quantumvis legibus civilibus contraria, id tamen verum est de legibus merè civilibus; Senatusconsultum verò Macedonianum ratione nititur naturali, fundata in pietate liberorum erga parentes, & in quarto præcepto Decalogi. Deinde eatenus illud procedit, quatenus leges civiles delictum, & delinquendi occasionem non prohibent: talibus enim legibus ne Jure Canonum quidem renunciare licèt. Jure equidem civili certum est non valere juramentum, quod legibus civilibus adversatur, *leg. 5. Cod. de legib.*

5. Sed magno Jurisconsulto addamus magnum Theologum. Scias itaque hanc negativam sententiam tanquam probabilem admittere ex Joan. Andrea Panormitano, & Ferdinando Vasquio, Patrem Petrum VVadingum ex Societate JESU *in tract. de contractib. disp. 6. dub. 3. §. 1. nu. 4.* quia juramentum istud magis, quàm mutuum simplex inducit ad omnia incommoda, & occasiones peccandi, quas lex evitare cupiebat in prohibitione contractus, & exceptionis privilegio dato filio in favorem parentum: periculum enim majus videtur esse, quo magis videt filius sine remedio se obligatum ad solvendum; & licèt Antonius de Burrlo *in cap. Cum contingat, de Jurejur.* putet hodie inde Christianos cessare istud periculum, quia, ut ibi benè replicat Panormitanus, etiamsi periculum patricidii cessaret, non cessarent tamen aliorum peccatorum pericula: filii enim, (ne aut usuræ nimis excrescant, aut cogantur diuturnos carceres subire) parentes deprædantur, & ad multa alia scelera inducuntur, ut pecuniam acquirant; ex argumento Antonii sequeretur, non esse hodie locum exceptioni Macedoniani, cùm vix sit reperire parricidia ex hac causa; & tamen quia ad alia peccata inducuntur ex hac occasione etiam contra parentes committenda filii, Respublica judicavit dandum illis privilegium Senatusconsulti. Sed his non obstantibus, affirmativa sententia est communis; unde malè Hunnius vocavit illam falsissimam, & absurdissimam.

6. Nota verò, quòd præter Lessium docet etiam Molina, *disp. 301.* secluso juramento in conscientia filiusfamilias non obligari ad solvendum mutuum, quod etiam docet VVadingus loco citato, explanans verba *leg. 10. ff. ad Senatusconf. Macedon.* ubi dicitur manere obligationem. Idem etiam tenet Baunius *in Theolog. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 5. qu. 8.* qui citat Azorium, Sanchez, & Layman.

Sup. hoc leg. in Ref. præterita, & in illis ubi primum tamen.

7. Dicendum est itaque contra Rebellium *l. 8. q. 20.* posse, in utroquè foro filiosfamilias, se tueri hoc privilegio, & mutuum non reddere, quia justè id lex statuere potuit, ut tam extra judicium, quàm in eo, adeoque in utroque foro exceptio creditoribus opponi posset, ad liberationem filiifamilias, ac tam ad securitatem parentum, bonumque commune quàm in eorum pœnam odiumque, rem illis suam adimere. Voluisse autem colligitur ex lege, sed si §. *sed etsi ff. ad Senatusconf. Macedon.* ubi habetur, filiumfamilias perpetua exceptione tutum esse contra mutuantem; quod falsum esset nisi eum exceptio in animæ judicio tutum redderet.

8. Non verò hic hanc exceptionem competere non tantum liberis masculis, sed fœminis, eorumque Parentibus; ac si minores sunt, illorum Tutoribus, & fidejussoribus aut hæredibus, ut dicit *l. 7. & 9. ff. ad Senatusconf. Maced.*

Sup. hoc in Ref. præterita, §. sed magis.

9. Notandum est etiam huic exceptioni nullum locum esse, cum filius mutuum in rebus à pecunia distinctis dari sibi est passus, quia cum in eo *Senatusc.* pecuniæ fiat mentio, ad alia illud extendi non sinit petita ex æquitate ratio. Similiter cum de mutuo in eo sit sermo, ad exemptionem, aut alium contractum extendi non debet, etsi in mutuum desierit, puta si filiusfamilias pannum ad vestes, equum ad iter, non numerata pecunia emerit, sed in confessionem mutui, seu crediti deducta, Layman de pactis, *sect. 5. tr. 4. c. 15. n. 3.* nisi id in fraudem *Senatusconf.* fieret; quod accidit cum principalis est intentio non vendendi, sed mutuandi. Vide etiam Baunium loco citato.

RESOL. CLXIX.

An Commissarii possint à singulis tantum exigere, quantum ab uno possent, si pro illo solo negotium facerent? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 2. Res. 77. aliàs 76.

§. 1. HIc casus frequens est in hoc Regno Siciliæ, & alibi etiam, & affirmativam sententiam docet Lessius *l. 2. c. 24. dub. 5. nu. 28.* ubi asserit, Quando quis pluribus obligat operam suam, singulis insolidum, & illa æquè commoda est singulis, ac si pro illis solis fuisset exhibita, potest à singulis tantum exigere, quantum ab uno potest, si pro eo solo præstitisset. Ut cùm quis nomine diversorum proficiscitur ad locum dissitum, ut ibi illorum negotia tractet, vel testimonia, & probationes in eorum causis conquirat; porrò ad bonam fortunam, vel industriam illius pertinet, quòd plura negotia concurrant, ita ut uno medio possit ad ea conficienda uti, vel eandem actionem pluribus impendere, neque opus est, ut qui sua negotia ipsi committunt, sciant, illum etiam aliorum negotia gerere, sed sufficit ut tam utiliter, & opportunè ea gerere possit, ac si alia simul gerenda non haberet, & suam operam cuique seorsum impenderet. Ita Lessius, quæ omnia accidunt in casu nostro: nam Commissarii hujus Regni accipiunt plura negotia per unam, vel plures civitates, & stipendium ab omnibus eundi, ut dicunt, & redeundi accipiunt.

2. Sed his non obstantibus, contrariam sententiam docet Tannerus *in 2. 2. disp. 4. q. 7. dub. 6. nu. 162.* & Ortiz *in sum. c. 9. n. 3.* ubi sic asserit. (Si uno lleva tres comissiones, y cada una dellas dize que vaya à tal pueblo, y que por cada dia de yda y buelta lleve tanto, y sin bolver de cada pueblo, puede hazer todas tres comissiones, porque estan todo tres pueblos juntos, y assi se ahorra de venir de cada pueblo, en tal caso no deve de cobrar todo lo que se devia si de cada pueblo bolveria à dar lo que avia cobrado.) Ita etiam docet Joannes de Hevia. *in labyrintho commerciorum lib. 2. cap. 2. nu.* 10. sic asserens. (El salario de la persona que fuere à hazer dos, ò mas, destas cobranzas, de yda y buelta, assi à un lugar como a dos, ò mas, se ha de repartir entre los deudores pro rata de las cobranzas y de los lugares segun la distancia dellos por no poder llevar mas de un salario desto en un tiempo.) Sic ille. Vide etiam Fernandez *de instr. Confess. p. 2. c. 14. nu. 1. & c. 12. num. 22.* Bobadilla *to. 2. lib. 5. cap. 1. n. 3. fol. mihi* 631. Ad ea verò quæ adducit Lessius, dicendum est cum Tannero *ubi suprà*, quod res, vel opera jam uni ex justitia debita, non potest denuo alteri novo pretio vendi, quia sua non est, sed alterius vel meliùs in casu nostro dicendum est, supradictam sententiam Lessii veram esse, secluso jure positivo, sed in hoc regno adsunt Regiæ Pragmaticæ prohibentes Commissariis hoc efficere. Ergo, &c.

RESOL. CLXX.

An cliens possit pacisci cum Advocato de quota lite? Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Res. 47. aliàs 49.

§. 1. COmmuniter Doctores negativè respondent, sed ego non damnarem contrarium facientes, & ita docet Victorellus *in Manual. Navar. c. 25. nu. 30.* ubi sic asserit: Qui justam causam Advocato probo defendendam cómitteret, sine ullo periculo injustitiæ alicujus actionis in eo, promissa tertia, aut quarta lucri parte, ut is ardentiori studio injustam justæ causæ defensionem incomberet, & seipsum molestia sæpiùs illum adeundi liberaret, lethale facinus mea sententia, non patraret: nullam enim naturalem, aut divinam, aut Ecclesiasticam legem violaret, sed solis civilis legis verbis (non fortasse legislatoris menti) adversaretur. Sic Victorellus, & ita etiam docet Joan. Valerus *in differentiis utriusque fori, ver. contractus, differ. 3.* Homobonus de Bonis *de contractibus, p. 2. c. 4. num. 5.* & hanc opinionem probabilem putat Zanardus *in direct. confess. p. 2. prac. 3. c. 34. q. 8.* ubi contrariam sententiam, quam ipse tenet, vocat tantùm tutiorem.

2. Dico igitur, communem opinionem negantem procedere in foro exteriori, non autem in foro conscientiæ, ubi Deus est ille, qui videt veritatem, & non respicit præsumptionem, super quam fundantur leges prohibentes pactum inter Advocatum & clientem de quota lite. Ergo quoties deficit præsumptio fraudis, & injustiæ, leges istæ non obligabunt.

RESOL. CLXXI.

Solent litigantes conducere Advocatos, & Procuratores ad annum, vel annos sub certa annua mercede, seu salario ad omnes causas, quas habent, vel habituri sunt; quæritur modò, an si nullas causas in illo anno partes habuerint, Advocati licitè petant salarium? Ex p. 2. tr. 15. & Miscel. 1. Res. 42.

§. 1. NEgativè videtur respondendum per ea, quæ adducit Flores de Mena *var. qq. lib. 1. quæst. 8. num. 54.* & Azor. *p. 2. lib. 13. cap. 29. qu.* 10. ubi ex Bartolo *l. diem functo, ff. de officio assessorum*, ait salarium tantùm deberi pro rata temporis, quo laboratum est in lite: labor enim recipit divisionem, sicut & tempus: & consequenter, merces promissa pro labore, recipit divisionem.

2. Sed Joan. Guttierrez contrariam sequutus est sententiam, quam multis rationibus confirmat. Primò, quia non stetit per eum, ut *in l. fin. C. de cond. causa data, & l. qui operas, §. fin. ff. locati*. Ille enim paratus erat ex sua parte adimplere promissum, hoc est, advocare omnes causas clientis sui, quare si illas non habuit, Advocato non erit imputandum. Secundò, probatur ratione vinculi obligationis, qua ipse Advocatus adstrictus erat ad advocandum pro suo cliente: quæ quidem obligatio in habitu, licèt ad actum non sit reducta, propter defectum causarum, tamen pecunia est æstimabilis, maximè cùm talis Advocatus, propter hanc obligationem non possit pro aliis contra suum clientem advocare, sicque privatur sua libertate, speque lucrandi ab aliis. Potuit enim verisimiliter contingere, ut auctius salarium sibi ab adversis partibus offerretur, si pro suo cliente non teneretur, quæ omnia considerabilia sunt, atque pecunia æstimanda. Tertiò, quia stante dicta conventione, etiamsi cliens plures causas haberet, & respectu earú exiguum esset salarium, non posset hoc casu advocatus majus salarium petere. Ergo eodem modo si cliens nullas causas habeat illo anno, quas advocatus exoret, tenetur ad totum salarium. Hæc Gutierrez *pract. qq. lib. 1. q. 32. n. 1. & 2.* cum Matthæo de Afflictis *in constit. hujus Regni Sicil. rubr. 82. de salario Advocatorum, nu. 4.* & Azeved. *in leg. 10. titul. 16. lib. 2. num. 4. nova collectionis Regia*.

3. Sed ego media via incedendo, puto saltem in foro conscientiæ, non esse tali Advocato salarium denegandum, neque verò integrè solvendum, sed diminuendum juxta prudentiam, & arbitrium boni viri. Ita Bobadilla *in polit. tom. 2. lib. 3. c. 14. nu. 63.* Et ratio est, quia si pro suo cliente in illo anno advocaret, multas occupationes, & labores sustineret, quibus non adhibitis, non sustinuit. Verum est quòd si talis Advocatus ejus foret ingenii, ut optabilius ei esset, ita labore, quàm otiari, nihil de salario minuendum esset, nihil alia diminuendi causa subesset. Et decisio est de mente Rebelli *de oblign. just. part. 2. lib. 14. quæst. 14. num. 7. & 8.*

RESOL. CLXXII.

An conducens operam alicujus, si per conductorem fiets, etiam ob casum fortuitum, quo minùs locator operam suam præstaret, teneatur ad omnem mercedem?

Ex quo infertur, quod possessor malæ fidei non tenetur ad fructus, quos in veritate Dominus rei non erat probabiliter percepturus. Ex part. 3. tract. 6. & Miscell. 2. Resol. 14.

§. 1. DE hoc casu olim mihi altercatio fuit cum quodam amicissimò Jurisconsulto, qui affirmativam sententiam mordicus in casu contingenti tenebat, & rectè quidem, loquendo in foro judiciali, ex *l. si addes, §. cum quidam, ff. locat.* & aliis juribus ab ipso adductis.

2. Sed ego in foro conscientiæ tunc contra Navarrum *c. 17. nu. 198.* contrariam sententiam docui cum his limitationibus, si locator aliam non invenisset mercedem, si mihi suam operam non locasset, aut potuisset invenire si vellet, & omisit, ut accidit in casu, de quo tunc interrogatus fui, & ideo hanc sententiam tenent Doctores, quos citat, & sequitur Rebellius *de oblig. just. par. 2. lib. 14. num. 15.* & novissimè Joannes Valerus *in differ. utriusque fori, ver. locatio, differ. 3.* ubi sic ait. In facti contingentia respondi, cùm quidam conduxisset vespere operam cujusdam pro die sequenti, & statim manè certiorem fecisset conductorem se non indigere opera ejus, non teneri ad mercedem illius diei, si certum erat ab illo pro eo die nullum inventura locatorem, etiamsi non locasset illi operam suam, vel poterat se locare cum alio, si voluisset, vel in suis terris,

qua,

qnas habebat operari. Sic Valerus. Et ratio est, quia in dictis casibus evenientibus nullam mercedem conductor amittit mea causa, sed sua culpa, quia voluit esse otiosus. Hinc asserunt aliqui, & rectè, quòd possessor malæ fidei non teneatur ad fructus, quos in veritate dominus rei non erat probabiliter percepturus ut quam rem non locasset si habuisset. Vide etiam Joannes de la Cruz *in direct. parte prima, Præcept. 7. q. 4. art. 6. dub. 4. concl. 3.*

Sup. hoc in tom. 8. tr. 7. Ref. 1. per totam, & 6. generaliter & ult. in t. 4. tr. 7. & sol. 32. & ult.

RESOL. CLXXIII.

An famulus conductus per annum, si discedat ante tempus completum, perdat mercedem? Ex part. 3. tract. 6. & Misc. 2. Resol. 15.

§. 1. HIc casus frequenter solet accidere, & affirmativam sententiam tenet Bart. *in l. si uno, §. item cùm quidam, ff. locat.* sed hoc procedit in foro judiciali, Unde in conscientia tenetur dominus famulum redeuntem admittere, vel ei solvere mercedem temporis quo servivit, etiamsi redire nolit, nisi domini multum interesset immoratio, & servitium famuli, nam in tali casu puto ad nihil teneri in conscientia, si ejus interesse tantum valeat, quantum id quod famulo debet. Et ita tenet Rebellius *p. 2. lib. 14. q. 13. num. 18.* & Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, ver. locatio, differ. 4.* Vide etiam Azorium *p. 2. lib. 2. c. 39. q. 17.* Joan. Franciscum Suarez *in Enchyridio casuum conscientiæ, lib. 1. locatio, §. famulo*, & alios.

RESOL. CLXXIV.

An filius, v. g. Cauponis, Mercatoris, &c. possit exigere salarium, quia patris bona administravit?

Et si filius ob metum reverentialem supradictum salarium petere non audeat, an clam à patre accipere possit? Ex p. 4. tt. 4. & Misc. Ref. 66.

§. 1. NEgativè respondens Glossa *in l. cùm oportet, C. de bonis quæ liberis, &c. ver. ex ejus substantia*, Petrus Navarra *de restit. lib. 3. cap. 3. num. 76.* Molina *de justit. tom. 2. tract. 2. disp. 234.* & alii communiter, filius enim dum in domo patris degit, obligatus esse videtur ad obsequiales operas.

Sup. hoc id. t. 2. tract. 7. in ipsa durant Resol. exclamanter propè finem. in doctrina, sed lege alium per totum.

2. Verùm quia hic casus frequenter potest accidere, ego contrariam sententiam probabilem & tutam esse existimo, cum enim in tali casu lucrum non tantùm ex bonis patris, sed etiam ex filii industria proveniat, ideo partim inter profectitia, partim verò inter adventitia bona numerandum esse videtur, ex quo infertur quòd si solus pater lucrum accipiat, nullamque ejus partem filio quasi societatis jure relinquat, tum tantumdem salarii ipsi dare obligatum esse, quantùm extraneo alicui deberet, saltem si filius exigat; sin autem ob metum reverentialem petere non audeat (ut mihi accidit in facti contingentia cum quodam pœnitente) vel probè sciat si petat se repulsam laturum esse, dicendum est, filium clam à patre accipere posse; & hæc omnia docet Layman *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. c. 8. nu. 1.* qui citat Lessium, Navarrum, Lopez, & Angelum; unde in tali casu advertant Confessarii non imponere pœnitentibus onus restitutionis, nisi ultra æstimationem laboris ac industriæ suæ acciperent, computatis in dicta æstimatione expensis, quas pater fecit in illo alendo.

RESOL. CLXXV.

An Domini teneantur præstare salarium famulis infirmis? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 86.

§. 1. AFfirmativè respondent, Speculator *in titul. de locat. §. postquam tam plenè, num. 20.* Marius Antoninus *var. resol. lib. 1. resol. 92. num. 7.* Homobonus *de stat. pars. 2. cap. 23.* Graffius *decis. p. 1. lib. 3. c. 8. nu. 7.* Navarra *de restit. lib. 2. c. 2. num. 213.* Genuensis *in praxi, cap. 47. num. 2.* & alii penes Monetam *tract. de distrib. p. 2. q. 6. num. 4. & 6.* & alii apud Covarruviam *lib. 3. var. resol. c. 13. num. 8.* qui meritò contrariam sententiam docet: & post illum tenet Molina *de just. tom. 2. tr. 2. disp. 493. num. 3.* Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 8. q. 1. num. 16.* Flores de Mena *lib. 1. var. q. 8. §. 2. num. 17.* Layman *in Theolog. mor. lib. 5. tr. 5. c. 3. num. 7.* Barbosa *in suis collect. tom. 1. lib. 3. tit. 6. c. 1. nu. 5.* ubi ex Guttierrez, & aliis adversùs Azorium *p. 3. lib. 8. c. 14. q. 3.* docet, famulum teneri solvere expensas domino, quas in sua curatione fecit: quod etiam tenet Reginaldus *tom. 2. l. 25. c. 40. nu. 517.*

2. Dico igitur, quòd dominus non tenetur solvere salarium famulo infirmo pro tempore infirmitatis, modò famulus non existat in extrema, vel gravi necessitate: tum enim certum est teneri; obligatione tamen charitatis, & modò non adsit consuetudo gentis, & provinciæ in contrarium. Imò, si quos sumptus in eo curando fecerit, potest illos ab eo exigere: quia fidem sumptus non ad dominum, sed ad famulum locantem se pertinent. Et ratio horum omnium est: quia verè stat per famulum, quominùs operas suas non præstet: & licèt in hoc culpam non habeat, tamen verè deficit in iis præstandis. Et ideò hanc sententiam docet etiam novissimè præter DD. citatos, Filliucius *tom. 2. tract. 28. part. 2. c. 4. nu. 87.* & Rebellius *part. 2. lib. 14. q. 15. nu. 1. & 2.* qui citat Sylvestrum, Angelum, & Tabienam. Vide etiam Joan. Valerum *in differ. utriusque fori, verb. alimenta, diff. 8. num. 2.*

RESOL. CLXXVI.

Quædam practicabilia valdè notanda à Confessariis circa famulos, & fartores. Ex part. 3. tract. 6. & Miscellan. 2. Resol. 16.

§. 1. HEnriquez, Villalobos, vir quidem doctus *in sum. tom. 2. tract. 25. diffic. 13. num. 6.* ita circa famulos, & fattores asserit. (Muchas vezes acontece, que los criados se quexan que no les pagan lo que mercen, y toman ellos secretamente algo de mas por via de recompensa, y aun los oficiales tambien, se quedan por esso con sobras, ò retazos de la obra, quanto à esto digo que estos criados cometen hurto, si no es que los hagan servir por fuerza, ò engaño. La razon es, porque si el salario llega al infimo precio justo, basta que no les deven mas, y si no llega y no les consta, cierto es, que no lo podran tomar, y quando dixessen, que no llega à infimo precio, parece que no se les puede creer, porque si ellos hallaran otro que les diera mas, no servieran aquel amo, y pues no le hallan son como mercaderias, que se ruega con ellas y por esse valen menos, que los servicios valen menos por falta de amos, como las mercaderias, por falta de compradores, y ansi no tienen de que se quexar. Y si dicen que sirven con mas fidelidad y puntualidad, respondeseles, que no merecem mas en dinero, si no en otros agradecimientos. Confirmase esto, porque en este caso no tuviera el amo al criado si entendiera que le costava tan caro, y es contra razon querer que otro compre ò alquile por el precio que el no quiere, y ansi rarissimas vezes se puede justificar esta recompensa de los criados, si no es que intervenga miedo, ò fuerza. Lo que toca à los oficiales, que de ordinario son los sastres, y otros semejantes se ha de juzgar por el mismo camino, y ansi no pueden recompensar el precio por dezir que les dan poco por lo que hazen, sino huviesse miedo, ò fuerza, y en lo que toca à las sobras, y retazos con que estos algunas vezes se quedan. Mi parecer es, que quando se entiende de la voluntad presumpta de señor de la obra, que no quiere, que le buelvan las sobras se podran quedar con ella, y tal creeria yo que es quando fuesse de puoco valor lo que sobra, como suelen ser las cercenaduras, y lo que queda de los huecos de la ropa que hazen, porque todos saben que queda esso y nadie lo pide; mas si quedasse cosa de consideracion, come es algun pedazo entero que puede servir, no se pueden quedar con ello, y ansi quando les pide uno que saquen el paño, ò seda, que es menester para una ropa, y ellos piden mas de lo necessario, porque aya sobras no tienen escusa que es hurto manifiesto.)

Quamvis pro contento in hoc §. 1. ad litera in Ref. seq. tamen pro sartoribus addatur Sanctem ja quæ si ult.

2. Hæc omnia Villalobos, qui citat Sotum, & Rebellium. Non desinam etiam hic adnotare Joannem Valerum *in differentiis utriusque fori, ver. locatio, diff. 8. num. 1.* dicere quòd dominus etiam in foro conscientiæ non teneatur solvere justum pretium saltem infimum, si famulus justa de causa noluit aliis servire, & dominus non refutasset illius servitium etiam pro justo infimo pretio si famulus institisset, alias secus; quia scienti; & consentienti nulla fit injuria; ergo nulla est ratio, quæ faveat famulo ad conquerendum de domino, nec de diminutione pretii, & consequenter nullo modo potest se compensare. Imò plus addit Valerus *n. 2.* nempe quod cùm famulus facit aliqua grandia, & extraordinaria servitia excedentia pretium conventum, tunc dominus ex gratitudine, & honestate, & debito morali, non tamen legali, tenetur ad æquivalentem satisfactionem, & isto in casu non potest famulus sibi facere ullam compensationem. Hæc omnia Valerus, quæ multum dominis erunt plausibilia. Sed adversùs illos pro famulis insurgit Rebellius *lib. 14. quæst. 15. num. 9. & seq.* cùm Vasquez *opusc. de rest. cap. 5. §. 1. dub. 10. num. 57.* & aliis.

Sup. hoc in. pro in Resol. 111. §. Nota.

RE-

RESOL. CLXXVII.

An quis licitè possit emere à sartoribus fragmenta, quæ supersunt ex vestibus & si justè ea sibi retineant? Ex part.4.tract. 4.& Misc.Res.176.

§.1. HIc casus frequentissimus est, & erit Confessariis multum plausibilis. Negativam sententiam docet Villalobos *in summ.tom.2.tr.25.diffic.13.num.6.* ubi sic ait. (Muchas vezes acontece que los criados se quexan que no les pagan lo que merezen y toman ellos segretamente algo de mas por via de recompensa, y aun los officiales y sastres tambien, y se quedan por esse con sobras o retazos de la obra y quanto à esto digo con Soto, Navarro, y Rebellio que estos criados cometen hurto, si no es que los hagan servir por fuerza o engaño, la razon es porque si el salario llega al infimo precio justo basta, que no les deven mas, y si no llega y no les consta cierto es que no lo podran tomar, y quando dixesen que no llegan al infimo precio parece que no se les puede creer, porque si ellos gallaran otro que les dieremas, no servieran aquel amo, y pues no le hallan, son como mercaderias que se ruega con ellas, y por esso valen menos, que los servicios valen menos por falta de amos, como las mercaderias por falta de mercaderos, y an si no tienen de que se quexar, y si dizen que sirven con mas fidelidad y puntualidad, respondaseles que no merecen mas en dinero, si no en otros agradecimientos. Confirmase esto porque en este caso no tuviera el amo al criado, si entendiera que le costava tan caro, y es contra razon y justizia querer que otro compre o alquile por el prezio que el no quiere pues es libre, y ansi rarissimas vexes se puede justificar esta recompensa si no es que intervenga miedo, ò fuerza lo que toca à los sastres, y otros semejantes se ha de jurgar por el mesmo camino, y ansi ne puedan recompensar el prezio por decir que les dan poco por lo que hazen si no huviesse medio ò fuerza, y en lo que toca à las obras y retazos con que estos alguna vezes se quedan, mi parezer es que quando se entiende de la volontad presumpta del señor de la Obra, que no quiere que le buelvan las sobras se podran quedar con ellas, y tal creyera yo que es, quando fuese de poco valor lo que sobra, como suelen ser las cercenaduras y lo que queda de los huezos de la ropa que hazen, porque todos saben que queda esso, y nadie lo pide, mas si quedasse cosa de consideracion como es algun pedazo entero, que puede servir, no se pueden quedar con ello, y ansi quando les piden uno que saquen el paño o seda que es mester para una ropa, y ellos piden mas de lo necessario, porque haya sobras no tienen escusa que es hurto minifiesto, y estan obligados a la restitucion.) Hæc Villabos.

2. His tamen non obstantibus novissimè Thom. Sanchez contrarium docet, sic enim asserit *in opusc.tom.1.lib.1.cap.7. dub.3.num.4.* Si fragmenta quæ supersunt, etiam essent magna & magni valoris licitum est ea emere à sartoribus magistris, non vero ab officialibus, id est, famulis, quia illis communiter minus solvitur, quàm merentur facturæ, atque ita mihi dixerunt multi ex timoratis, & rectæ conscientiæ, cum quibus hæc contuli, & sic sibi compensant, & satisfaciunt his, quæ supersunt, quæ ratio non procedit cum famulis, hi enim pactum iniere cum magistro sub certa quantitate & modo in integrum solvit. Sic respondit mihi in quadam epistola suo nomine subscripta quidam satis doctus recentior à me consultus. Ita Sanchez. Sed, ut verum fatear, opinio Villalobos mihi magis placet, tamen si aliqui sartores, vel Confessarii opinionem Sanchex sequi vellent, eos ego non damnarem.

RESOL. CLXXVIII.

An sartores possint à Mercatoribus accipere partem pretii? Ex part.1.tr.8. Resolut. 26.

§.1. PRo explicatione supponendum est cum Filliucio persæpè solvere eos, qui novas vestes sibi comparare volunt, committere sartoribus, ut pannum, vel sericum emant à mercatoribus: hi autem, quia ad suam officinam potiùs accesserint, quàm ad aliam, remittunt de unaque ulna, v.g. partem pretii, quod à quolibet alio requirerent: ut si viginti Juliis alteri venderent ulnam panni, remittunt sartoribus medium Julium pro qualibet ulna, vel postquam solutum est pretium mercis ad rationem viginti Juliorum pro ulna, largiuntur ipsi mercatores sartoribus tres, vel quatuor Julios. Quæritur ergo, an sartores licitè possint sibi retinere partem illam pretii?

2. Negativè respondet Salas *tr.de empt.dub.45.num.6.* ubi sic ait: Sartores, qui pro aliis emunt, & dicunt illis mercatores, se in ipsorum gratiam minoris rem vendere, quam essent vendituri; nihil possunt sibi retinere: quia mercatores falsò hæc dicere solent, ut alliciant sartores, ut à se ipsis emant, & non ab aliis.) Ita Salas, qui citat Molinam *de just.tom.2.disp.363.num.3.*

3. Sed Filliucius *tom.2.tract.35.cap.6.num.149.* ita docet: (Si dicti sartores fideliter agant negotia eorum, pro quibus mercem illam emunt, non apparet ulla injustitia in accipiendo ejusmodi pretio: reverà enim magni refert mercatoribus ut sartores potiùs ad suam officinam veniant, quàm ad alias: & ex altera parte non pluris venditur merces, quàm valet, & alteri cuicunque traderetur. Ita ille, quod etiam docet Homobonus *in exam.Eccl.part.2.tr.9.cap.4.quæst.6.* & Salas reverà non dissentit à Filliucio.

RESOL. CLXXIX.

An Religiosi ex occasione, quod merces empta cariori pretio potest vendi, si hoc faciunt, dicantur negotiari? Ex part. 8. tract.7.& Misc.Res.27.

§.1. CAsus potest sæpius in praxi accidere, & negativè respondet Renatus à Valle *in Hipparcho seu Descriptione de Religioso negotiatore*, §.5. *num.77.* ubi sic asserit. Sed quid si Religiosi aliqua ipsis non superflua, & quæ alioqui retinent, statuant vendere, quia affertur lucrum, seque dat occasio merces vi pretio absque revendendi animos comparatas, iterum vendendi longè cariùs, ob circumstantiarum mutationem? Admitto cum Sylvestro *verb.excomm. 9.num.46.* & Joanne Guttierez *tr.de gabellis, quæst. 93.num. 23.* hanc quoque negotiationem posse per Religiosos exerceri, absque noxa, quia cùm merces fuot coemptæ, aberat animus eas iterato vendendi, qui animus est veluti forma negotiationis sacris personis illicitæ, eo quod sit illi indissociabiliter annexa cupiditatis irritatio, & effusio in res externas, advebatque varia incommoda, ob quæ talis negotiatio dedecet statum hujusmodi personarum. At venditio, quæ fit occasione lucri animo non præconcepti, cùm facta est emptio, vel vacat iis incommodis, vel saltem multò minùs illis gravatur. Nec censeo abhorrere ab hac doctrina, benè multos recentiores quos adducit & sequitur Diana *part.5.tr.1.res.27.* affirmantes negotiationem illam vetari sacris personis, & habere annexum tributi debitum (si à secularibus ea ex causa vendatur,) in qua lucrum intenditur ex emptione priùs facta. Id enim, ut verum sit, accipiendum est de emptione priùs facta animo revendendi, quem animum à Religiosis exclusimus. Quo eodem sensu accipiendus est *canon.2.Concilii Tarraconensis*, sub Hormisda anno 517. celebrati, qui sic habet. Sicut Canonum statutis firmatum est, quicunque in Clero esse voluerit, emendi viliùs, vel vendendi cariùs studio non utatur. Certè si voluerit hæc exercere, cohibeatur à Clero. Hucusque Renatus.

RESOL. CLXXX.

Utrùm Clericus in Sacris constitutus, vel Religiosus possit negotiare per alium? Ex par.1.tr.8.Res.72.

§.1. ALiqui, ut Cajetanus *in sum.verb.Cleric.* Rodriquez *in sum.tom.2.cap.1.num.2.* asseruot, posse, dummodo negotiatio non sit turpis, & absit scandalum. Hanc sententiam docet etiam doctissimus Michael de Palatio *de contract.lib.2.cap.10.fol.mihi 168.* ubi ait: (Videtur non esse peccatum mortiferum Clerico negotiari, si aliunde non trahat rationem culpæ, aut propter scandalum, aut propter mendacia, aut perjuria, quæ in ea miscentur. Etenim, si Clericus negotiator antea est admonendus: igitur tunc peccat, quando admonitus non cessat à negotiando.) Sic ille.

2. At contra hanc sententiam sunt ferè omnes DD. Salonius *in 2.2.quæst.77.articul.4.* Salas *de contract.tractat.de emption.& vendit.dub.2.* Salzedo *in addit.ad pract.crim.Diaz.cap. 57.* Prosper. de August. *in addit.ad summ.Bull. Quart. verb. vectigal.* Paulus Squillante *de oblig.Cler.part.2.dub.3.num. 39.* Reginaldus *in praxi, tom.2.libr.30.tract.3.cap.2.num. 20.* Medina *de restitut.quæst.30.artic.2.* Sylvester *verb.Cleric. numer.3.* Comitolus *in respons.moral.libr.5.quæst.53.* Scaccia *tract.gl.de commer.§.1.quæst.7.part.2.ampl.11.numer.7.* Sotus *de just.libr.6.quæst.2.artic.2.* Toletus *in sum.libr.8.cap. 53.* Rebellius *de oblig.just.part.2.libr.9.quæst.18.sect.2.numer.8.* Belletus *in disquis.cler.part.1.§.21.num.2.* & alii DD. quos citat, & sequitur Dom. Carolus de Grassis, amicissimus noster

noster *in suo pulcherrimo tr. de effect. 3 num. 1. & seq.* & patet ex *c. consequ. dist.* 88. ubi Gelasius Papa ait: (Clericis ab indignis quæstibus abstinendum, & ab omni cujuslibet negotiationis ingenio cessandum: aut in quocunque gradu sint positi, mox à clericalibus officiis cogantur abstinere.

Sup. hac limitatione mecis loco in Ref. non. præcedente §. Quarto secundo, & seq. Supra contento in hoc §. Sed tota in Ref. seq. loco per totam.

3. Limita hanc sententiam, nisi semel, aut iterum Clericus negotiaretur: nam in hoc casu non peccaret mortaliter. Cenedus *in Collect. jur. canon. par. 1. coll. 37. num. 2. in fin.* Grassius, & Salas, ubi supra cum Lessio, & Maldero.

4. Sed tota difficultas est, an sit licitum exercere negotiationem per alios? Negative respondet ex nostris P. Megala *in 2.2. l. 2. cap. 5. quæst. 5. num. 157.* Gennen. *in prax. cap. 62. num. 6.* Riccius *in praxi fori Eccles. par. 3. resol. 305. num. 2.* Ugolin. *de potest. Episc. cap. 13. §. 17. num. 1.* Salzedo, Aug. ubi supra & alii.

5. At mihi contraria sententia semper placuit, quam docet Molina *de just. tom. 2. disp. 342. num. 10.* Malderus *in 2. 2. tract. 5. cap. 2. dub. 4.* Lessius *l. 2. cap. 2. dub. 1. nu. 6.* Aragon. *in 2. 2. quæst. 77. art. 4.* Tabiena *verb. emptio qu. 26.* Salas, Squillante, Rebellius, & alii communiter. Et ratio est: quia ut probat Medina, ubi supra, solum prohibitum est, ne per se Clerici negotientur; & negotiando per alios cessat ratio prohibitionis. Unde cum Turriano *in 2. 2. to. 2. disp. 59. dub. 2. num. 3.* puto ex vi solius prohibitionis, etiam sine veniali culpa, posse Clericos, & Religiosos negotiari per alios, licèt cum Lessio, & Molina aliter sentire videatur Barthol. à S. Faust. *in spec. confess. disp. 6. quæst. 103.* putat enim peccare venialiter.

RESOL. CLXXXI.

An Religiosi, & Clerici in Sacris negotiando per alium peccent mortaliter.

Et an fas sit Religiosis, & Clericis inire contractum societatis cum Campsore, aut Mercatore conferente totam operam, Clerici, vel Religiosi ex parte sua non nisi nummos negotiationes, sive pecuniam conferens, in quo nec venialiter etiam peccent? Ex par. 9. tract. 7. & Misc. 2. Ref. 69.

§. 1. Affirmativam sententiam tenet nominatim contra me Pater Bordonus *in consil. Regul. tom. 2. resol. 53. num. 98.* Tum, quia, quod alicui non licet suo nomine, nec alieno licebit, *67. reg. in 6.* Tum quia motivum prohibitionis præcipuum fuit lucrum, & avaritia, ex citatis textibus, quæ duo maximè damnantur in Clericis præcipuè Religiosis, ob eorum votum paupertatis: avaritia enim hominem cæcum facit, *cap. Avaritia de elect. cap. Verum, cap. Sicut dist. 46.* maximè Ecclesiasticum, qui nesciat prosequi bonum, & declinare a malo; & omne lucrum in Ecclesiastico vocatur turpe, & damnabile, ex citatis textibus. Sed hujusmodi motivum non cessat, si Ecclesiasticus per tertium negotietur: quia adhuc animum adjicit avaritiæ, & lucro, alias certè non negotiaturus per tertium, si sciret nihil se lucraturum. Præterea, licet negotiatio retrahat Ecclesiasticum à divinis obsequiis; id tamen non est principale motivum: quia Clerici, & Monachi ab ineunte Ecclesia, suis persolutis Deo cum gratiarum actione officiis, & obsequiis, se exercebant in operibus manualibus, & illis licitum erat negotiari pro sublevandis propriis eorum indigentiis, quod fecerunt Apostoli, & Monachi S. Benedicti, *cap. 1 cap. 2. ne Cleric. vel Monachi, cap. Clericus 2. & 4. distin. 91.* Ex quibus infertur, neque per tertium negotiari posse: quia etiam in hoc casu intenditur lucrum, & avaritia. Ita Bordonus, qui citat pro se Megalium, & Genuensem à me adductos *in resol. 72. de contract.*

Quæ hic est Rel. antecedens, signanter à §. Sed tota.

2. Sed communis sententia est in contrarium, teste Hurtado *de contr. disp. 2. diffic. 17.* & præter Molinam, Medinam, & Lessium, & Malderum à Bordono, ex me adductos, tenet negativam sententiam Amicus *in Cur. Theol. tom. 5. disp. 21. sect. 2. num. 31.* Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disput. 59. dub. 3. num. 3.* Fagundez *de contr. l. 5. cap. 12. num. 1.* Dicastillus *de just. libr. 2. tract. 9. disp. 3. dub. 5. num. 256.* Vvigers *in 2. 2. D. Thomæ, tract. 9. de contr. in genere, dub. 1. num. 7.* Vvadingus *tract. de contr. disput. 7. dub. 13. num. 6.* Valentia *tom. 3. disput. 5. quæst. 20. punct. 5.* Rebellius *part. 2. lib. 9. quæst. 1. sect. 2.* Salas *de empt. dub. 2. n. 8.* Caspensis *in Cur. Theol. tom. 2. tract. 19. disp. 4. sect. 16. numer. 96.* Eminentissimus Lugo, Trullench. & Escobar *ubi infra*. Tum, quia hoc modo cessat ratio prohibitionis: nam neque est aliqua indecentia respectu status, neque Clerici ipsi in ea negotiatione insumunt tempus: tum maximè, quia negotiari per alios nullibi est prohibitum; imò in Clementina 1. *de vita, & honestate Clericorum*, id in simili casu videtur permissum, ut observant Vvigers, & Caspensis *locis citatis*, & ideo non recedo à sententia, quam docui, & impugnat Pater Bordonus.

3. Non desinam tamen hic adnotare, aliquos Doctores, circa præsentem quæstionem distinguere: & ideò Renatus à Valle *in suo Hipparcho, seu de discep. A: Religioso, negotiatore, §. 5. num. 91.* postquam me citato, sententiam negativam adduxisset, sic asserit: (Mihi distinctio adhibenda videtur: nam, si ille alius, per quam negotiatio exercetur, non sit administer, nec habeat rationem concausæ principalis, puto, negotiationem illam per alium, esse Clericis, & Religiosis illicitam: quia is, qui ita negotiatur per tertium, est verè, & propriè negotiator; & sic accipio, quæ habet Straccha *p. 1. Operis de Mer. nu. 26* monstrans, negotiationem per alium constituere verum negotiatorem. Adhæc, talis negotiator, etiamsi tertium adhibeat, verè tamen obnoxius est omnibus illis inquietudinibus, & fluctibus curarum, ob quas negotiatio per seipsos vetatur sacris hominibus. Videmus sanè, maximos quosque negotiatores, etiamsi pluribus administris non destituantur, agitari animo, & inquietos semper esse, ac procul ab illo sancto otio, quod in sacris hominibus Ecclesia, & ipsum eorum vitæ institutum deposcit. Itaque talem negotiationem per alium illicitam esse sacris hominibus, pono extra dubium. Sicque accipio Roderic. *to. 3. qq. Reg. qu. 7. art. 8.* At, si agatur de negotiatione per alium, qui sit concausa principalis, & curas omnes, ac sollicitudines negotiationis exsorbeat; admitto negotiationem per tertium posse per sacras personas, & Deo dicatas exerceri: sic enim *supra §. 2. ratione 8.* rectè positum est, fas esse Religiosis inire contractum societatis cum campsore aut mercatore conferente totam operam: Religiosi ex parte sua, non nisi nervos negotiationis, sive pecuniam conferentibus: in quo ne venialiter quidem peccant, quicquid dicant Mol *to. 2. disp. 342. vers. Utrum autem*, & Guttier. *tr. de gabellis, qu. 93. n. 30.* Et sane hujusmodi negotiatio caret admistione defectuum illorum, ob quos negotiatio malè audire solet; nimirum, obnoxietate mentiendi; vel etiam pejerandi, & rixandi; nec habet adjunctam eam mentis dissipationem, quæ advertit negotiatorem ab otio ministeriis Ecclesiasticis, & vitæ religiosæ consentaneo. Fateor, juxta receptum pronuntiatum, quæ per amicum facimus, videri per nos ipsos facta: verum, qui per alium facit, purus manet; cum ille alius solus contrahit sordes, si quæ contrahendæ sunt ex opere quod exequendum suscipitur. Et ita contingit in hoc negotio,) Hucusque Renatus.

4. Et ante illum hoc etiam docuerat Franciscus Sylvius *in 2. 2. D. Thom. qu. 77. art. 4.* ubi sic ait: (Dico, *si personaliter*: quia, quòd Clericus negotietur per alium, committendo, v. g. pecuniam suo vel consanguineo, vel amico, qui ex ea negotietur, & lucrum deinde cum Clerico dividat; probabile est, non prohiberi in jure: tum, quia illic solum prohibetur ne Clericus per se ipsum negotietur, quemadmodum ex citata Clementina prima colligitur: tum, quia rationes inhibitionis non pariter locum habent, quando aliquis solum negotiatur per alium, nullam ipse præstans operam, sed solum communicans pecuniam: tum denique, quia sic pecuniam subministrare, non est propriè negotiari; nam & viri nobiles, & matronæ honestæ ita subinde lucrum quærunt; nec propterea censentur negotiari. Addendum tamen, hujusmodi mercimonium, & statum Ecclesiasticum dedecere, & vix absque alio Clerici peccato fieri posse. Quod si negotietur ita per alium, ut famulos, aut factores habeat; per quos negotiatio transigatur, vere in jura delinquit, quia hoc propriè est esse mercatorem.) Hæc Sylvius.

5. Ego tamen adverto cum Eminentissimo Domino meo Cardinali Lugo *de just. to. 2. disp. 26. sect. 3. nu. 36.* quod stando in nostra sententia, quam, me citato, ipse etiam tenet, possunt Regulares, & alii peccare venialiter tantùm, etiamsi non tota cura omninò relinquatur laico, à quo lucrum accipias; sed retines tibi aliquantulum curæ, sollicitando, dirigendo, instruendo, & quasi superintendendo, quæ videtur esse aliqualis negotiatio per temetipsum. Non nego tamen, quòd tanta posset esse hæc superintendentia, ut perveniret ad culpam mortalem: quia periode esset, ac si per famulum negotieris, quod est in rigore negotiari per teipsum, & opponitur directè, & graviter legi Ecclesiasticæ, & in hoc consentio cum Renato, & Sylvio.

RESOL. CLXXXII.

An Clerici, vel Religiosi possint in propria domo vel Monasterio vendere per famulos vinum, v. g. collectum ex suis prædiis?

Et supponitur Clericos, & Religiosos non esse negotiatores, neque teneri ad gabellam, si vendant vinum recollectum ex suis prædiis. Ex part. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 26.

§. 1. Suppono tanquam certum Clericos & Religiosos non esse negotiatores, neque teneri ad gabellam si illi ven- Sup. commu- in hac

a It. in tom. 9. tr. 1 Ref. 91. & ... Rectius modo affirmative ad medium ... Rectius [illegible] respondere, & in Ref. 95. Vendant vinum recollectum ex suis prædiis, difficultas est, an liceat hoc facere in propria domo, vel Monasterio; & negativè respondet Laym. *lib. 3. tract. 4. cap. 17. §. 7. num. 40.* & ante illum Rebell. *par. 2. de contr. l. 18. quæst. ult. sect. 2.* asserentes non decere neque concessum esse, ut in propria domo, vel Monasterio tabernam constituant Clerici & Regulares ad vendendum vinum expressum ex propriis vineis. Sed consuetudo est in contrarium, & nominatim adversus Layman. & Rebellium affirmativam sententiam docet novissimè Renat. à Valle *in suo hipparcho, seu disceptatione de Religioso negotiatore, §. 6. num. 92.*

R E S O L. CLXXXIII.

An negotiatio prohibita sit etiam Novitiis nondum in sacris Ordinibus initiatis?

Et in §. 3. hujus Resolutionis aliam casum decisum invenient sæpius in praxi contingentem pro negotiatione, Ex part. 7. tr. 10. & Miscell. 1. Resol. 21.

§. 1. AFfirmativè respondet Pater Dicastillus *de Just. lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 5. num. 242.* ubi sic ait: De Novitiis verò omnium Religionum, qui nondum substantialia vota Religionis emiserunt, dicendum etiam est prædicta prohibitione comprehendi, quandiu in eo statu perseverant. Rationes enim prohibitionis respectu illorum peculiarem habent vim, atque in hanc sententiam communiter videntur Doctores inclinare. Ita ille, & ante illum P. Turrianus *tom. 2. disp. 59. dub. 5. num. 6.*

2. Sed hanc sententiam tanquam dubiam non videtur admittere Cardinalis de Lugo *de Just. tom. 2. disp. 27. sect. 3. n. 25.* Et ego absolute illam reprobo cum Patre Gaspare Hurtado, *de Contractibus disp. 2. diffic. 17.* quia negotiatio per sacros Canones interdicta Clericis in sacris constitutis, & Religiosis; sed Novitius absolutè non est Religiosus; nec in odiosis venit sub nomine Religiosorum: Ergo cùm talis lex sit pœnalis, non comprehendit Novitios.

3. Sed hic obiter non desinam apponere dubium discussum *ab supra*, à Cardinali de Lugo, *num. 53.* quia sæpiùs in praxi potest accidere, quærit ipse quid dicendum de hoc casu an contineat negotiationem prohibitam; si pecunias, quas ex propriis redditibus vel fructibus habes in alio Regno, non possis ad te Romam, ubi eis indiges, afferre sine magno decremento, & jactura, eo quòd moneta Neapolitana, v. g. minus Romæ valeat, quàm Neapoli, & ideò ne afferas pecunias, Romæ minus utiles, facis ea pecunia emi Neapoli merces aliquas, quas Romæ vendere possis eodem pretio, & fortasse majori. In quo casu distinguendum puto: nam vel Neapoli pecunia illa æquivalet Romæ in valore, ita ut non plus valeat Julius Romanus, quàm Neapolitanus, vel non æquivalet. In posteriori caso videtur esse negotiatio prohibita, nam verè emis Neapoli merces, ut Romæ carius vendas: ibi enim emisti centum Juliis Romanis, cum tamen nec Neapoli, nec Romæ Julius Neapolitanus equivaleat Romano; quare perinde est, ac si Neapoli emisses nonaginta Juliis Romanis, quibus æquivalebant etiam ibi centum Neapolitani, ut Romæ posteà vendas centum Juliis Romanis. In priori autem casu, non videtur esse negotiatio illicita; quia non emis, ut carius vendas; emis enim Neapoli centum Juliis Neapolitanis, qui ibi æquivalent centum Romanis, ut eodem pretio Romæ vendas, & tuam pecuniam sine detrimento trajicias: sicut si ibi commutares Julios Neapolitanos, pro Romanis, quos sine detrimento valoris posses tecum afferre. Quare nec credo id fore illicitum, licèt scires merces illas cariùs esse Romæ vendendas, quando intentio tua non est illius lucri, sed servandi te indemnem; quod autem per accidens majori pretio vendas, est per accidens, & non minùs emisses sine spe etiam illius lucri. Sicut si debitor tuus, qui tibi debet centum aureos in Hispania, eos tibi Romæ solvat, ubi pecunia plus valet, quam in Hispania, posses illos recipere, quia lucrum illud non est intentum, sed solum recipere id, quod tibi debetur. Hucusque Eminentissimus Cardinalis de Lugo, cui ego ut satis probabiliter loquenti adhæreo.

R E S O L. CLXXXIV.

An saltem, qui habet beneficium Ecclesiasticum, sed nondum est ordinatus in Sacris possit negotiari per se ipsum? Ex p. 1. tract. 8. Ref. 73.

Sed hoc [illegible] Ref. 109. §. 1. NEgativè respondet Salas *de contract. tract. de empt. dub. 2. num. 5.* qui citat Rebellium, Vegam, Sà, & Tabienam, Tenet etiam hanc sententiam Molfesius *in sum. tom. 2. tr. 15. cap. 4. num. 159.* & Belletus *in disquis. cler. par. 1. §. 21. num. 17.*

2. Non reticebo tamen, aliquos DD. in contrarium inclinare, ut notat Squillante *de oblig. cler. par. 2. dub. 3. numer. 39.* & P. Molina *de just. to. 2. tr. 2. disp. 341. num. 2.* ubi ait: (De beneficiariis, qui in sacris non sunt constituti, anceps est Sylvest. inclinareque videntur Doctores alii, illos non peccare lethaliter. Barb. h... vot. ...

R E S O L. CLXXXV.

An Beneficiarius tantùm in minoribus Ordinibus initiatus possit sine peccato mortali negotiationem exercere? Ex par. 7. tr. 10. Misc. 1. Ref. 59.

§. 1. DE hoc casu novissimè interrogatus fui, & respondi communiter negativam sententiam tenere Doctores, quos ego citavi *in part. 1. tract. de contractibus*, *resolution. 73.* quibus adhæret me etiam citato Eminentissimus Cardinalis de Lugo, *de just. tom. 5. disput. 26. sect. 3. num. 26.* ex ratione ait ille, prohibitionis, quæ est, ut qui Deo vacant & serviunt, non se implicent negotiis sæcularibus, quia nemo potest duobus dominis servire; beneficiarius autem addictus est ministerio, & officio Ecclesiastico, & debere ex officio Ecclesiæ inservire, & canere, vel recitare divinum Officium: & quidem si beneficium esset curatum, magis indecens esset, ejusmodi beneficiarium etiam ante Ordines sacros susceptos negotiari, quàm subdiaconum simplicem nullum habentem beneficium. Secundò à posteriori probari potest, quia ex Bullis Pontificum spolia accipiuntur ex bonis non solùm Ecclesiasticis, beneficiarii morientis, sed etiam ex acquisitis per negotiationem prohibitam, & illicitam: hæc autem spolia non minus fiunt, quando beneficiarius carebat Ordine sacro, quàm si illum haberet, ergo supponitur negotiatio in utroque esse illicita, & prohibita, quia uterque vacare debet Deo, & non negotiationi mundanæ. Quæ hic dixi [illegible] attendens.

2. Sed quia consulens quærebat à me, an in contrarium adesset opinio Probabilis, ego asserui non obstantibus supradictis, beneficiarios non habentes Ordines sacros non comprehendi sub prohibitione negotiandi, docere probabiliter ex Societate Jesu doctum Patrem Gasparem Hurtado, *de Contract. disp. 2. diffic. 17.* ubi sic ait: Conveniunt Doctores dictam negotiationem prohiberi Clericis constitutis in sacris, non verò tantùm in minoribus, quod contra nonnullos existimamus verum, quamvis sint beneficiarii. Ita ille: & hanc sententiam probabilem putat ex eadem Societate Filliucius *tom. 2. tr. 35. cap. 1. nu. 20.* & novissimè me citato Trullench. *in Decal. to. 2. lib. 7. cap. 50. dub. 19. nu. 7.*

R E S O L. CLXXXVI.

Clericus ex portione hæreditatis acquisivit aliquot boves, quos aliquando post culturam suorum prædiorum, aliis locabat, quæsierans, an esset Clericus negotiator?

Et quid si jumenta emat, ut postea lucri gratia locet? Ex par. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 62.

§. 1. AD casum propositum respondeo, consulentem minimè negotiatorem dicendum esse, ex auctoritate Molinæ *de just. tom. 2. tr. 2. disp. 347. num. 24.* ubi sic ait. Ecclesiastici locare possunt propria jumenta; emere autem jumenta solùm, ut ea locent, genus est negotiationis, atque adeò ipsis illicitum. Ita ille, sed in nostro casu consulens non emit boves, & equos, ut eos locaret, sed ea portione hæreditatis ipse acquisivit; ergo non est dicendus negotiator, si illos aliquando locet, ut rectè dixit Molina; & ita in terminis declaravit sacra Congregatio Concilii, teste Aldano *in comp. can. resol. 2. tit. 20. num. 3.* & Barb. *in coll. doc. verb. Cler. fol. 277.* in his verbis Clerici beneficiarii possunt operas suorum bovum, quos pro laborandis prædiis suis patrimonialibus seu beneficialibus, aut ad eos quoquo modo spectantibus retinent, dum sibi vacant, aliis locare pro certa mercede, absque periculo spolii, & pœnarum clericis negotiatoribus impositarum, dummodò tot juga bovum retineantur, quot sunt pro prædiis necessaria, vel si ultra necessitatem boves illi nati sint ex vaccis, quæ pro necessitate culturæ prædiorum, vel alio licito modo retineantur. Ita sacra Congregatio. Sed in nostro casu, consulens tenet illos boves pro cultivatione suorum prædiorum, & licet forsitan (quod nescio) aliqui sint superflui; tamen quia ad ipsum non pervenerunt ex exemptione cum animo ad eum locandum, sed licitè illos retinet, tanquam portionem hæreditatis. Ergo, ut firmat S. Congregatio, non erit negotiator si illos locet. Et ita ego sentio, salvo, &c.

2. No-

2. *Nota* quòd post hæc scripta inveni à fortiori sententiam nostra confirmare Eminentissimum de Lugo *de Just. to. 2. disp. 26. sect. 3. num. 34.* ubi sic ait. Addit similiter idem Molina *in fine illius disputationis*, illicitum esse, si Clericus jumenta emat, ut postea lucri gratia ea locet. De quo tamen ego magis dubito quia ipse Molina fatetur, posse Clericum propria prædia, vel jumenta locare: postquam autem illa emit, jam sunt propria illius, sicut si dominata fuissent; quòd verò eo animo emerit, non videtur satis, qui licèt prædia emerit animo ea locandi colonis, id non esset illicitum, nec faceret negotiationem: cum ergo emptio jumentorum animo locandi magis erit negotiatio, quàm emptio domorum, prædiorum, vel aliarum rerum animo locandi? Fateor tamen, si frequenter emerentur alia, & alia animalia ad eum usum, speciem aliquam negotiationis habere: si tamen semel empta fuisset, & postea diutius in eo exercitio haberentur, non video majorem indecentiam, quàm si semel domus empta fuisset ad locandum, vel grex ad vendendos ejus fructus. Usque huc Cardinalis Lugo.

RESOL. CLXXXVII.

Aliqua notabilia circa negotiationem Clericis & Religiosis interdicta.

Et inter alios casus, qui in praxi adducuntur, quæritur, an Clericis sit interdictum emere uvas, ut vinum ad vendendum faciant?

Et an Clericus, vel Religiosus peccet mortaliter, si una vel altera vice negotietur?

Et an Episcopus possit tenere cymbam piscatoriam pro suo usu, familia, prædicatorum, hospitum, &c. & pisces, qui postea supersunt vendere?

Et an Clericus possit emere pro victu suo, & familia in abundantia, & si quid superest postea vendere, etiam si vendat carius, quàm emerat? Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Resol. 10.

§. 1. QUæro primò, an Clericis sit interdictum emere uvas, ut vinum ad vendendum faciant? Negativè respondet Carolus Antonellus *de Regim. Ecclesiast. Episcop. lib. 6. cap. 7. n. 14.* ubi sic ait: An verò Clerici possint aliquid lucrari ex honesto artificio? Respondeo affirmativè ex *cap. nunquam, de consecr. distinct. 5. cap. Clericus victum, & capit. sequent. 91. distinct.* etiam sine necessitate; differt si quidem negotiatio ab artificio; quia negotiatio tunc dicitur, quando res empta non mutata forma, alteri venditur; artificium verò dicitur, quando prima forma totaliter est mutata, ut ibidem dicit Genuensis *num. 2.* & alii. Unde licitum est Clericis emere uvam ut vinum faciant; vel olivas ut oleum vendant. Ita ille.

2. Sed contrariam sententiam tenet Dicastillus *de just. libro secundo, tractatu nono, disputatione prima, dubio quinto, numero 238.* & Castrus Palaus *tomo tertio, tractat. 16. disputatione 4. punct. 13. §. 3. numero quarto*, ubi sic asserit; Affinis negotiationi probibitæ est conditio, quæ Clericis in Sacris, & Religiosis interdicitur expressè *capit. 1. & 3. 21. quæstione tertia, & capit. 1. ne Clerici, vel Monachi.* Sed non quælibet conductio hac prohibitione continetur; nam si conducas agros, ut per te, tuosque colonos colas in tui sustentationem, non peccas; Item si proprios agros aliis loces, ut tenent Doctores omnes. Illa ergo conductio est prohibita, quæ supponit emptionem eo fine conductionis factam, ut si emeres prædia, vel animalia ad conducendum vel est conductio spectans venditionem subsequendam, ut si conduceres agros colendos non intuitu sustentationem, sed ad vendendos fructus, & inde lucrum comparandum. Quocirca infert Molina *dicta disput. 342. vers. 2. est*, cum Lassarte *de decimis cap. 19. numero 56.* esse Ecclesiasticis, & Religiosis interdictum uvas emere, ut vinum per conductos ministros vendant. Et hæc sententia mihi placet. Sed quid dicendum si emas lanam, ut ex ea pannum conficias, præsertim per interpositas personas? Marcellus Vulpe *in praxi judiciali capit. 33. numero quarto*; Antonellus *ubi suprà*, & alii asserunt hoc Clericis non esse interdictum; sed ego adhæreo affirmativæ sententiæ cum Castro Palao *ubi suprà*, & Guttierrez *quæst. pract. lib. 7. quæstione 93. numero 42. & 53.* Verùm non desinam hic adnotare quod Fagundez *de contractibus libro quinto, capit. 21. numero 29.* putat probabilius non esse Clericis interdictum sub peccato mortali emere uvas, ut vinum per operarios efficiant, vel lanam, ut vestes faciant, tamen firmiter tenet supradictos teneri ad gabellam, quia ait ipse, licèt hoc expressè, & in rigore loquendo, non sit Clericis prohibitum, neque possit dici negotiatio, nihilominus sunt quædam res, quæ Ecclesiasticos non decent, ac proinde tanquam res inducentes ex voluntate interpretativa Principum, Sacrorumque Canonum censendi sunt clerici illas exercentes ad gabellam illarum in conscientia teneri, & ideò *numero 34.* postea sic asserit, secus esset si Monasterium solam venam emeret, non ut per Monachos suos, sed per operarios laicos ad id pretio conductos, ferrum ad vendendum conficeret, esset enim quædam negotiatio inducens, & ideò ex volutate interpretativa Sacrorum Canonum Principumque sæcularium ex tali modo indecentis negotiationis; tenerentur ad gabellam, sicut dicimus *numero 29.* de iis Ecclesiasticis, & Religiosis, qui uvas, & lanam emant, ut vinum, & pannum conficiant per suos operarios ad vendendum. Ita ille. Imò plus addunt aliqui ex lana propriorum animalium conficere pannos per conductos Ministros ad vendendum, genus est prohibitæ negotiationis, gabellaque inde debetur, uti ex probabiliori sententia defendit. Ita Guttierrez *ubi supra, numero 38.* Palaus *loco citato*, & Molina *disputatione 342.* Nota etiam non esse negotiationem prohibitam si ex propria vena ferrum etiam per ministros laicos faciant, ut vendant. Si tamen venam ad hunc finem emant ut non per se ipsos, sed ministerio laicorum ferrum faciant, & vendunt, aliqui dicunt esse illicitum, quos affert Molina *de disput. 342. §. Sylvester.* ipse tamen meritò cum aliis contrarium tenet, quando non sola vena, sed prædium etiam, cui adhæret vena, emitur, & in hoc rectè Eminentissimus Dominus meus Cardinalis Lugo *de Just. tom. 2. disp. 26. sect. 3. num. 3.* non agnoscit discrimen inter rem emptam, aut ex testamento habitam, cum utraque sit illius Monasterii, v. g. quod potest fructus rei suæ etiam per laicos operarios extrahere, & vendere: Et tandem possunt Ecclesiastici etiam Religiosi animalia emere, quæ in propriis prædiis mittant, ut cum creverint, vel partus excusserint, illa, illorumque fructus vendant, item possunt mulam, aut jumentum emere, ut cum creverit, & inservierit, carius vendant, præterea possunt licitè locare illis propria prædia agros, & jumenta, ut ea locent, sed ut alii ea ab illis pretio conducant, genus est negotiationis, illis illicitum, de quo ad gabellas in conscientia tenetur. * Conducere etiam possunt prædia ad suam, suorumque sustentationem, non lucri causa; Si tamen lucri causa, non causa propriè sustentationis, ut dixi, agros alienos, aut salinas conducant, ut fructus, vel salem exinde confectum vendant, esset id negotio, proindèque gabellam ex ea deberent, si verò ex propriis salinis salem efficiant, ut venalem faciant, negotiatio non esset, nec ad gabellam tenerentur. Eodem modo si greges alienos conducant, ut fructus, id est partus, lac, caseum, lanam vendant, negotiatio est, si fiat lucri causa, non ad sustentationem vitæ, secus si ex propriis gregibus hæc eadem venderent, quoniam esset venditio rerum suarum. Hinc licèt dicendum sit, Clericos posse etiam pecunias aureas, quas habent permutare pro argenteis cum lucro, quia nec hoc est propria negotiatio, tamen hoc videtur admittendum, quando pecunias illas aureas ab aliis acceperunt ad emendum pro illis aliquid, & ibi eas reservant, ut posteà majori valore permutent, rem committam pecunia argentea exequendo. Ita Cardinalis Lugo *de Just. tom. 2. disp. 26. sect. 2. num. 30.* & Lezana *ver. negotiatio quoad Regulares num. 5.*

3. Quæro secundò, an Clericus, vel Religiosus peccet mortaliter, si una, vel altera vice negotietur? Affirmativè respondet Castrus Palaus *tom. 3. tractat. 16. disput. 4. punct. 13. §. 3. num. 6.* ubi citat Molinam, Salonium, Morlam, Rebellium, & Guttierez. Ratio est, quia in *capit. 1. ne Clerici vel Monachi capit. singl. de vita, & honest. Clericor. capit. negotiationem, cap. fornicar. 88. distinct.* Clericis, & Religiosis probibita est negotiatio, sed ad veram negotiationem non requiritur repetita emptio & venditio, sed in una tantùm emptione & venditione consistere potest, ut manifestè probat Textus *in cap. ejiciens 88. distinct.* ibi, *qui verò rem comparat*. Ergo ex unico tantùm actu negotiationis peccatum mortale esse potest. Adde ex unico actu gabellam debitam esse, juxta *leg. regiam 7. titul. 18. lib. 9. recopilat.* ibi: (No aya lugar en lo que lo Clerigos vendieron por via de mercaderia, trato y negociacion,) ubi solam venditionem spectat, tamen mercatorem non constituat, ut pluribus allegatis firmat Guttierrez *practic. quæst. lib. 7. quæstion. 93. à num. 42.*

4. Sed ego alibi docui cum pluribus Doctoribus, Clericos, vel Religiosos non peccare mortaliter, si semel, vel bis negotiationē exerceant, & tunc etiam idem probabiliter assero, & hanc sententiam tenet Antonell. *de regimine Ecclesiast. Episc. lib. 6. cap. 8. numero 16.* Marcellus Vulpe *in praxi judiciali cap. 33. num. 4.* & me citato Lezana *to. 4. ver. negotiatio quoad Regulares nu. 4.* idem etiam docet, me citato, Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de Just. to. 2. disp. 26. sect.*

fect. 3. numero 24. ubi sic ait: Non desunt qui negent negotiationem esse in Clerico peccatum mortale ante monitionem, & secluso scandalo, ita Cajetanus *in summa verbo Clericus*, Michael de Palao *de contractibus, lib. 2. cap. 10.* & videtur consentire Rodriquez *in summa tom. 2. cap. 1. num. 2.* dummodò negotiatio non sit turpis, alii tamen communiter & melius fatentur, hoc esse præceptum grave, ut pœnæ censurarum indicant, dicunt verò unam, vel alteram emptionem ad lucrandum factam, secluso scandalo, & nisi negotiatio esset in maxima summa, non esse materiam gravem, quia jura citata loqui videntur ferè semper de clerico exercente negotiationem, sivè insistentem, negotiatione victum quærente, &c. quæ omnia non verificantur de uno, vel altero actu. Ita ille, qui citat Salas, Salsedum, Cenedum, Malderum, & Lessium, quibus adde Joannem Vuigers *de just. tract. 5. dubio 2. numero 6.* Dicastillum *lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 4. & 5. numer. 234.* Pellizarium *tom. 2. tractat. 6. cap. 10. num. 61.* Dicendum est itaque non peccare Clericum mortaliter unum, aut alterum actum negotiationis exercendo, neque enim quis dicitur exercere negotiationem, aut esse negotiator, quamvis ex occasione aliquando & rarius facias aliquem actum negotiationis, ut bene advertit Morla *loco cit.* & videtur quoque hic esse sensus, & mens Cajetani, quando dicit non peccare mortaliter si absit contumacia, contemptus, temeritas, quæ non omninò absunt quando quis assiduè negotiationi incumbit: Secus quando tantùm unus, aut alter exercetur actus; Nota tamen quod licèt hæc opinio sit satis probabilis, hodie magis communis, contra quam, Palaus, & Molina asserit, tamen illam credo non esse in foro externo a collectoribus spoliorum amplectendam ex his, quæ docet Riccius *in praxi tom. tertio, resolutione vigesima, numero tertio*, ex quadam Bulla Pii Quinti.

5. Quæro tertiò, an possit, verbi gratia, Episcopus tenere cymbam piscatoriam pro ejus usu, & suæ familiæ, prædicatorum, hospitum, &c. & pisces, qui posteà supersunt vendere? Negativè prima facie videtur respondendum: Nam licèt piscatio sit Clericis interdicta, *leg. legatis servis ff. de legat. 4.* tamen hoc limitatur, si pisces venderent, ita ibi Albericus, & Sebastianus Medices *tractat. de venat. & piscat. quæst. 60.* Verùm ego ad casum propositum affirmativè respondeo, nam Episcopus in tali casu primariò dictam cymbam piscatoriam tenet ad suam, Prædicatorum, hospitum, & suæ familiæ sustentationem: Si verò postea pisces vendat superessentes, hoc est per accidens, nec principaliter ab ipso intentum, vel in fraudem; ergo hoc ei licitum erit. Probatur à simili, quia ut observat Marcellus Vulpe *in praxi judiciali, c. 17. num. 17. & cap. 33. num. 11.* Molina *de Just. tract. 2. disp. 342. num. 41.* Castrus Palaus *tom. 3. tr. 16. disp. 4. p. 13. §. 3. num. 6.* Pellizarius *tom. 2. tract. 6. c. 10. p. 8. nu. 11.* Hermannus Busembaum *in medulla Theologiæ moralis lib. 5. cap. 3. dub. 7. num. 15.* Gennensis *in praxi cap. 77. num. 12.* & Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *ubi infra num. 18.* possunt Clerici emere pro victu suo, & familiæ in abundantia, & si quid superest posteà vendere etiamsi vendat carius quàm emerat. Nec hoc diceretur negotiatio, neque teneretur solvere gabellam; quod docet & concedit Gabriel Pereyra *de manu regia tom. 1. 5... 50. num. 3.* ubi sic ait. Illud tamen semper prænotandum duco, quod si contingat, ut Clericus aliquid emat, prout vinum in proprios usus & postea illud vendat, quod superexcreverit, vel illo jam non indigeat, quòd non ex eo amittit suum privilegium, ut ab omni tributo sit immunis, ita ille. Itaque cum in casu nostro certum sit non esse interdictum Episcopo tenere cymbam piscatoriam ad sumendos pisces pro sua, prędicatorum, hospitum, & totius familiæ sustentatione; sequitur ex dictis, pisces remanentes, & qui supersunt posse illos vendere absque nota negotiationis, & onere alicujus gabellæ: Et ratio est, quia illa piscatio non efficitur ab Episcopo (ut in casu fortiori notavit Eminentissimus Lugo *de Justit. tom. 2. disp. 26. sect. 3. num. 19.*) in fraudem, & directè ad vendendum, sed primariò, & sincero animo ad proprium usum ac prædicatorum, hospitum, & familiæ sustentationem, ergo licitum ei erit pisces superessentes absq; solutione gabellę, & alicujus statuti obligatione per alios vendere, & ita ego interrogatus de hoc casu ab Episcopo Pisauriensi respondi, quod etiam firmavit doctus Pater Magister Lezana.

R E S O L. CLXXXVIII.

An Clericus, vel Religiosus, qui suis sumptibus, vel Monasterii imprimit libros à se compositos, eaque exemplaria postea in diversis Regionibus vendit, dicatur negotiator?

Et docetur, quod illa tantùm est negotiatio propriè dicta, qua res emitur, ut eadem immutata in eadem specie carius vendatur.

Et alii multi casus pro Regularibus adducuntur, in quibus illis est licita negotiatio, ut si vendant panem coctum ex fructibus, earum lateres, calcem, &c. Ex p. 11. tract. 6. & Misc. 6. Ref. 41.

§. 1. Affirmativè respondet Gherardus Bosellus *in decisionibus Mutinensibus lib. 1. q. 28.* nam talis videtur negotiatio propria, & prohibita; etenim negotiario est vendere carius, seu quæstus gratia rem emptam nihil immutatam à vendente, sed hic Religiosus vendit, quo emit, si quidem carta ab illo non fuit immutata, neque scriptura, ex quibus duobus codices impressi constant, quorum utrumque emitur.

2. Item, quia si Religiosus curet impressos libros iterum imprimi ut vendat, est negotiator similiter si curet imagines imprimi, easque vendere velit. Similiter si lanam emat, ex qua pannos venales conficit suo sumptu.

3. Item, illa mutatio excusat Clericum à negotiatione, quæ fit opera, & industria ejus, ex Ancha. *d. c. quanquam*, Navar. *cap. 27. nu. 128.* Feder. *consil. 207.* Licèt enim propterea Clerico artificium exercere, *gloss. q. 14.* ut more Apostolico suis manibus vivant, *c. Numque, de consecrat. dist. 6. cap. 3. dist. 91.* Ubi ex Concil. Carthag. Clericus victum, & vestitum sibi ex artificio, vel agricultura absque officii sui dumtaxat detrimento paret, *& cap. 4.* Clericus quantumlibet verbo Dei eruditus artificioso victum parat, v. g. tacendo, aut scribendo libros *gloss. c. 3. dist. 91.* Turrecr. *dist. 4. c. Canonicum q. 14. & c. negotiatorem dist. 78. num. 2.* Ergo negotiatio erit ista, de qua loquimur, & hæc omnia affert Bosellus, *ubi supra*, & pro confirmanda sua sententia facit nimis Molina, *de contractib. disp. 342. num. 6.* ubi docet non posse Ecclesiasticos ex lana etiam suarum ovium per conductos operarios pannum conficere, ut vendant; additque ex panno sic confecto non deberi gabellam, quam solvunt laicis in suis venditionibus, confirmantur superius dicta per ea, quæ firmat Larrea *in allegationib. fiscalibus, tom. 2. allegat. 42. num. 42.*

4. Sed contrariam sententiam tenet Pellizarius *in man. Regul. tom. 2. tract. 6. cap. 10. num. 19.* ubi sic ait: An præsens prohibitio efficiat quo minus Regulares licitè possint imprimere libros in propriis Monasteriis (servatis tamen servandis) eosque postea vendere non solùm aliis Monasteriis Ordinis, sed etiam cuicunque alii extraneo debitum pretium solventi?

5. Respondeo non efficere, & probatur, tum quia in isto casu non venditur ulla res empta: cum tamen negotiatio propriè dicta sit ea, qua aliquid emitur, ut carius, immutatum vendatur, unde non video cur Regulares in isto casu dici debeant negotiatores: quamvis alias non videatur expedire, quod Religiosi his tricis se immisceant ob plura, & varia incommoda, quæ inde possunt procedere. Ita Pellizarius, & post illum Pasqualigus *in qq. convent. 1. q. 73. nu. 2.* ibi docet quod hos libros imprimere, & vendere non sit negotiatio propriè dicta, quæ sit prohibita Clericis, & Religiosis, sicut nec etiam negotiatio colere conductis operariis proprios agros, & fructus perceptos vendere. Quia illa tantùm est negotiatio propriè dicta qua res emitur, ut eadem immutata in eadem specie carius vendatur: ita ut lucrum intendatur ex emptione priùs facta & docent Lessius *lib. 2. de just. & jur. cap. 21. nu. 8.* Alterius *tom. 1. de censur. disp. 19. lib. 5. c. 6. dub. 7.* Molina *tom. 1. de just. & jure tr. 2. disp. 342.* Duardus *in Bullam Cœnæ lib. 2. can. 18. quæst. 8. num. 14. & seq.* Bellet *in Disquisit. Cler. par. 1. de discipl. Cler. §. 21. num. 7. & seq.* Malder. *1. 2. de just. & jur. tract. 5. c. 2. dub. 4.* Sylvius *2. 2. q. 77. art. 4. concl. 4. ad 6.* Rebellius *de oblig. just. part. 2. lib. 9. q. uit. sect. 1. & 2.* Tannerus *tom. 1. disp. 4. q. 7. dub. 2. num. 69.* Turrian. *2. 2. tom. 2. disp. 59. dub. 2. num. 1. & seq.* Riccius *tom. 1. Praxi resol. 317.* Marsa *de jurisdict. par. 4. casu 3. num. 9. & 10.* Faustus *in speculo confessar. disp. 33. quæst. 17.* Palaus *part. 2. oper. moral. tract. 11. disp. unic. par. 9. num. 16.* Barbosa *tom. 2. Collectan. in jus canon. lib. 3. titul. 50. cap. 6. num. 3.* Bonacina *disputat. 1. in Bullam Cœnæ, quæst. 19. punct. 3. §. 3. num. 3.* Sousa *in Bullam Cœnæ cap. 19. disput. 92. conclus. 1. num. 4.* Sperell. *decision. 94. num. 8. & sequent.* & ex iis qui libenter immunitatem Ecclesiasticam oppugnaverunt Cevallos *de cognit. per viam violent. par. secunda, quæst. 64. numero 21.* Pereira *parte secunda, de manu regia cap. 24. num. 34.*

6. Ex his resolvenda est difficultas. Non posse nimirum dictos libros gravari gabellis, sed posse tam Religiosos, quàm cæteros Ecclesiasticos eos liberè vendere, & asportare vendendos, quocumque voluerint, absque eo quod alicubi solvant gabellas quamdiu manent sub ipsorum dominio,

minio. Quia tales libri tanquam Ecclesiasticorum sive sint bona Ecclesiastica, quando sunt Religiosorum, sive reducantur ad bona patrimonialia, exempta sunt à jurisdictione laica, & proinde non possunt gravari gabellis ut decernitur *in c. quamcunque de censibus in 6. & cap. 2, de immunitat. Ecclesiast. & in Bulla Cœnæ canonic.* 18. & ideo imponentes gabellam, & exigentes incurrunt excommunicationem, ex quibus infert non posse dictos libros gravari gabellis.

7. Quid ego sentiam in hac difficultate dicam, consulendam itaque puto primam sententiam, in rigore tamen non possum secundam damnare; nam ut observat Pater Vvadingus *tr. de contract. disp. 7. dub. 13. nu. 6.* Patres inclitæ Societatis Jesu Can. 84. Congregationis septimæ declararunt habere speciem negotiationis Typographiæ sumptus pro edendis libris Societatis subministrare, & exemplaria, lucra, damnaque Societatis dividenda accipere; in hoc autem genere negotiationis, cùm non sit jure communi prohibitum, potest Generalis, sed non nisi ob gravissimas causas dispensare. Ita ibi, ex qua declaratione firmatur nostra opinio, nempè primam sententiam esse consulendam, cùm talis actio habeat speciem negotiationis, & quod non sit absolute damnanda secunda sententia, cùm talis actio non sit propriè negotiatio, & in sacris canonibus prohibita, nam alioquin non posset in illa Generalis Societatis dispensare, & sic secundæ sententiæ sine ullo scrupulo adhærere, quando Religiosus non inveniret Typographum, qui vellet suum librum imprimere, aut non ita appositè imprimeret, tunc quidem posset suis sumptibus illum imprimere, & vendere quot ad expensas resarciendas sufficerent; nam in tali casu servaret se indemnem, & hoc non efficeret quæstus, aut lucri gratia, sed tantùm ad sumptus factos resarciendos.

8. Assentiar tamen libenter Patri Pasqualigo, quod si libri Religiosorum & aliorum Ecclesiasticorum imprimantur ab impressoribus propriis sumptibus possint Ecclesiastici ea exemplaria, quæ in recognitionem operis accipiunt ab ipsis impressoribus, liberè vendere, & asportare quocumque voluerint nulla soluta gabella; quæ non poterit exigi ab iis, qui exactioni assistunt, & si exigant, incurrent excommunicationem. Nam hæc exemplaria, postquam consignata sunt auctoribus, enumerantur inter bona ipsorum.

9. Nota hic obiter, Pellizarium *ubi suprà, num. 17. &* 18. docere, Regulares facta fornace ad usum propriæ fabricæ, posse etiam externis vendere lateres, calcem, &c. quia accessorium sequitur principale, principale autem in præsenti casu est usus proprius Monasterii: unde fit, ut sicut Regulares non sunt nec dici possunt negotiatores, si fornacem faciant ad usum propriè fabricæ, sic nec dici possint ea eo, quod modo dicto externis vendant lateres, calcem, &c. ex sua fornace. Item, Regulares dummodo id non faciant extra proprium Monasterium ex frumento in propriis agris collecto conficere panem, eumque vendere in publica officina. Tum quia Episcopi, quibus non minus interdicitur negotiatio, quam Religiosis, suum interdum distrahunt frumentum hoc modo; nimirum publicè vendendo panem ex eo confectum; ergo & idem licitum erit Religiosis, cùm sit eadem ratio de his, ac de illis: tum quia panis factus ex frumento collecto in propriis agris, est fructus seu quasi fructus propriorum prædiorum, adeoque sicut Religiosi vendentes frumentum perceptum in suis agris non sunt negotiatores, ita nec erunt si vendant panem ex dicto frumento effectum, tum quia aliquando id faciunt Religiosi scientibus, & non dissentientibus Prælatis, cùm facile possint dissentire: ergo signum est id esse licitum, & consequenter non debet ipsis derogari: præsertim si ii alias non possint sua divendere frumenta, sicque prospicere necessitatibus Monasterii, quò non rarò evenit.

Quod hoc in Rat. prævenita ex coll. p. dit. lege post memorf illud. tamen & suprà vide doctrinā Resol. 179 in princ.

10. Item Regulares posse emere ad usum Monasterii, & postea accrescente pretio eorum vendere, sperantes fore ut eadem paulò post emant vilius. Et hæc dicta esse volo secundùm mentem Patris Pelliaarii. Et quidem Barbosa *de jure Ecclesiast. l. 1. c. 40. n. 128.* ex Abbate, Carolo de Grassis, & aliis approbat Clericos posse vendere panem coctum, & ad minutum ea frumento collecto in propriis prædiis, id tamen quod attinet ad Religiosos admitti non debet: ita ut id faciant in propriis Monasteriis, secùs si per alios, & in domibus sæcularium, quod etiam observat Lezana *in summ. tom. 4. verbo Negotiatio, num. 7.*

RESOL. CLXXXIX.

An Clerici possint esse fidejussores.
Idem est de Episcop.

Et quid, si Clericus pro alio, vel aliis Clericis fidejussisset?
Et notatur, quod Monachi absque licentia Prælati, & majoris partis Capituli, fidejubere non possunt, quod si fecerint, & mutuo acceperint non obligatur Monasterium, nisi quatenus in ejus utilitatem conversum est.
Et an hæc doctrina locum habeat in Prælato? Ex p. 11. tr. 4. & Misc. 4. Resol. 32.

§. 1. ALiqui asserunt, ut Clerici quidem non possint ab initio fidejubere, si tamen fidejusserint, & contra eos nihil fuerit exceptum, fidejussio subsistat, & obligationis vinculum sortiatur, Antonius Gomez *de contr. c. 13. nu. 18.* Franc. *de fidejuss. c. 2. nu. 234.* Gedd. *de contr. & commerc. stipul. c. 7. n. 306.*

2. Fundamentum hujus opinionis consistit *in cap. pervenit de fidejussorib.* ubi talis Clerici fidejussio valere, & rata esse jubetur.

Idem planè confirmari videtur, *text. capit. const. certia, extr. eod. tit.*

3. Addunt hisce textibus istam rationem, quòd multa quæ ab initio fieri prohibentur, si facta fuerint valeant, ac rata habeantur.

4. Denique huc confert quòd dicitur *in leg. 3. versic. planè ff. de fidejussoribus*, ubi Ulpianus planè inquit, si non idoneum fidejussorem dederit, magis, esse, ut satisfactum sit, quia qui admisit eum fidejubentem, idoneum esse comprobavit. Sic igitur licèt Clericus ab initio dari fidejussor nequeat, & sit idoneus fidejussor; si tamen creditor eum admiserit sciens; ut idoneum comprobasse dicendum est.

5. Verùm hanc sententiam non approbat Hulricus Hunnius *in Commentariis ad Treutler. vol. ult. disp. 28. thes. 4. quæst.* 12. nam primò certa, & indubitata est juris regula, quòd omnis actus contra juris expressam prohibitionem gestus, nullius sit momenti & pro infecto habeatur *l. 7. §. 16. ff. de pactis, l. 112. §. fin. ff. de legat. l. 1. non dub. 5. C. de legib.*

6. Jam verò non potest negari, quin fidejussio Clericorum sit contra expressam prohibitionem juris *Nov.* 123. *c. 6. & Novell. Leonis* 86. nullas igitur vires habebit: sed ipso jure nulla existet.

7. Accedit quòd Justinianus Imperator in *d. cap. 6.* sancit judicem pœnam incurrere debere, qui Clericum fidejussorem approbare ausus fuerit. Quod sanè argumento est, Justinianum omnimodo improbare Clericorum fidejussionem, ita ut non solùm eam ab initio fieri prohibeat, sed factam etiam improbet.

8. Non obstant, quæ pro contraria opinione suprà adducta fuerunt.

Nam ad *d. c. pervenit extr. de fidejussorib.* respondetur, ibi Clericum pro aliis duobus Clericis fidejussisse apud mercatores Bononienses, quo casu fidejussio admitti videtur, non aliter atque admittitur, quando inter se mutuo fidejubent: atque ita continet istud caput exceptionem à regula: tametsi enim Clerici prohibeantur fidejubere; tamen hoc fallit, quando Clerici lite pulsati pro se invicem fidejubent, est quippe hæc vicaria fidejussio, & manus manum fricat *l. cum Clericis §. 1. l. omnes §. præterea cum §. seq. C. de Episc. & Cler.*

9. Ad *c. constitutus* 3, respondetur ex textu illo relucere, nec colligi posse quod loquatur de Clerico fidejubente, proinde juxta Novellas Justiniani, & Leonis non esse intelligendum de Clerico, sed de laico exaudiendum.

10. Ad regulam istam, quod multa facta sustineantur, quæ ab initio fieri prohibentur, respondeo eam non pertinere ad ea, quæ legibus simpliciter & absolutè fieri prohibentur propter expressum *text. d. l. 5. C. de leg.* ubi dicitur, ea quæ fieri legibus prohibentur pro infectis haberi, licèt legislator fieri prohibuerit tantùm, nec addiderit specialiter inutilia esse debere: igitur ad ea solùm istam regulam referri debere, quæ favorem duntaxat alicujus privatum, non verò, quæ utilitatem publicam concernunt.

11. Ad ultimum respondetur, textum illum *d. l. 3.* intelligendum de illo idoneo fidejussore, qui ob commodum ipsius creditoris à fidejussione arcetur, ne scilicet per fidejussionem ejus damnum aliquod incurrat creditor eo quòd ipsi non satis cautum, nec prospectum est. At in proposito casu nobis sermo est de illo, qui non causa ipsius creditoris, sed Reipublicæ gratia pro idoneo fidejussore habetur.

12. His tamen minimè suffragantibus, ego censeo posse Episcopos; & Clericos fidejubere, & ita hanc sententiam tenet ex Theologis Molina *de just. disp. 540.* Lessius *lib. ... c. 28. num. 19.* & post illos Lugo *de just. tom. 2. disp. 32. sect. 1. §. 2. num. 10.* Dicastillus *de just. lib. 2. tract. 16. disp. 1. dub. 2. nu. 29.*

Dico

Dico igitur, quod Clericus licet fidejubere non possit in præjudicium Ecclesiæ, potest tamen in damnum proprium, & ita consuetudine observatur, quamquam etiam tunc ex fidejussione non tenetur, nisi quatenus commodè solvere potest, ita ut non egeat, juxta c. Odoardus de solut.

13. Concedo tamen, quod Clerici extra necessitatem non possunt pro laicis frequenter fidejubere, prohibentur enim sub pœna depositionis c. te quidem 11. q. 1. fidejussio tamen tenet c. ult. de fidejussor. Si tamen rarò fidejubeant, poterunt juxta dicta ob receptam consuetudinem absque damno Ecclesiæ.

Vide etiam Petrum Navarrum de rest. lib. 4. c. 3. num. 537. cum seqq.

14. Non hic etiam, quod Monachi absque licentia Prælati, & majoris partis Capituli fidejubere non possunt; quod si fecerint, aut mutuum acceperint, non obligabitur Monasterium, nisi quatenus in ejus utilitatem conversum est, ita rescripsit Innocentius III. in cap. quod quibusdam de fidejussoribus. Legatur Sylvest. verbo Fidejussor. qu. 3. & 5. Angelus num. 7. Sanchez lib. 6. Mor. c. 14. nu. 38. Molina disp. 540. cot. vers. Religiosus. Hæc doctrina locum etiam habet in Prælato qui tamen in modica absque sui Capituli consensus expresso potest fidejubere, cùm de hujusmodi rebus disponendi tacitum habere videatur consensum Capituli.

R E S O L. CXC.

An Beneficiarius possit licitè absque assensu Apostolico locare fructus, & redditus beneficii ultra triennium?

Et notatur redditus Cancellariæ Episcopalis locare non posse, sed debere per proprios Ministros exerceri.

Et an bona donata seu relicta Ecclesiæ, seu Monasterio, aut loco pio bonorum immobilium capaci, ea conditione, ut possint alienari absque solemnitate, & assensu Apostolico, an inquam, talis conditio sit adimplenda?

Et an pecunia data pro dote Monialis possit insumi in emendo agro, vel vinea, ut de fructibus ipsius Monialis sustenetur?

Ea p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 51.

Sup. hæc itera cum multis Doctoribus in tr. 7. Ref. 101. § 1.

§. 1. NEgativè respondet Pyrrus Corrad. de dispens. lib. 9. c. 1. num. 3. & Doctores, quos citat, & sequitur Angelus Bossius in Mor. var. tom. 3. tit. 18. §. 6. num. 354. Et ratio est, quia omnium rerum, & bonorum locatio prohibetur in dicta Extravaganti, ibi, omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum: fructus autem, & redditus beneficii, seu Ecclesiæ sunt res, & bona Ecclesiastica, cùm ab Ecclesia proveniant, sintque ejus Ministris assignata propter divinum ministerium. Secundò probatur ex illa exceptione, ac de fructibus qui servando servari non possunt pro instantis temporis exigentia; ex hac enim exceptione videtur manifestè probari, quòd si fructus, & bona ultra triennium servari possint post triennium, locari non possint. Et ita exceptio firmat regulam in contrarium, l. nam quod liquidè, ff. de pen. leg. Quare cùm fructus beneficiorum percipiendi, & nascituri post triennium servando servari possint, & tunc etiam nulla detur exigentia, ut alienatur, cùm adhuc nati non sint, videtur rectè concludi ex prædicta Extravaganti fructus beneficiorum ultra triannium, nec alienari, nec locari posse. Tertiò accedit ratio, quæ motus fuit Summus Pontifex ad prohibendam locationem rerum, & bonorum Ecclesiasticorum ultra triannium, quæ fuit, ut occurret facilitati Clericorum, qui præsentem pecuniam pro pluribus annis recipientes, fraudarentur futuris alimentis, ad quæ sunt deputati redditus Ecclesiarum, & beneficiorum, & Ecclesiæ servitia, ex quo conductores totum acquirunt, & ipsi nihil percipiunt, negligarentur, juxta c. si quis objecerit 1. quæst. 2.

2. Sed licèt hæc opinio sit satis probabilis, contrariam, quam ego sequor non minus probabilem esse puto, & illam tuentur Doctores, quos citat, & sequitur Castrus Palaus tom. 2. tr. 13. disp. unic. punct. 14. num. 15. quibus ego addo Soprannum ad Fillucium tr. 44. c. 4. q. 1. & Scortiam in Bull. Pont. Theor. 515. Probatur nostra opinio, quia Extravag. *Ambitiosæ*, ex proœmio illius desumanda est: cùm generale sit legi ex Rubrica, sub qua collocatur, accipere interpretationem, Glossa Ord. in l. 1. ver. prætorio, C. ne liceat tertio provocare, ubi Bald. & scribentes, & pluribus exornant Alexan. l. 1. ff. si cert. pet. num. 3. At in proœmio manifestum est de solis bonis Ecclesiæ Extravag. loqui; inquit enim immobilia, & mobilia pretiosa Deo dicata, ex quibus Ecclesiæ reguntur, & Ministri alimoniam vendicant. Ecce qualiter de bonis Ecclesiarum loquatur, non de redditibus proprii beneficii, & dignitatis. Neque obstat subjungi generale prohibitionem omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum: quia per antonomasiam solùm bona Ecclesiæ, & bona Ecclesiastica nuncupantur. Tum quia illa generalis prohibitio debet intelligi juxta Constitutionis proœmium, quæ est rebus Deo dicatus. Et ex his solvitur prima, & secunda ratio contraria. Ad tertiam concedo illam congruentiam sufficere, ut statuatur lex prohibens alienationes, & locationes fructuum beneficiorum pro tempore diuturno anticipatis solutionibus; at dum hæc lex non promulgatur, poterit beneficiatus eos pro libito durante vita locare. Unde ex his apparet, quam satis probabiliter ego his diebus consultus respondi, etiam hodie non obstante præfata Extravag. *Ambitiosæ*, de rebus Eccles. non alien. quæ omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum locationem ultra triannium prohibet fieri absque solemnitate, & inconsulto Romano Pontifice, Prælatum aut Beneficiarum posse absque præfata solemnitate locare, & dare altari ultra triannium commoditatem fructus, & redditus, ac proventus ad ipsum ratione propriæ dignitatis, & beneficii attinentes, quos ex rebus, & prædiis beneficio annexis percipit. Et Clericum, qui habet pensionem, posse commoditatem pensionis, licèt non ipsum jus pensionis ultra triennium cedere, vel locare absque beneplacito Apostolico.

Sup. hæc pos- mio supra in Ref. ... §. Negandum est ad ... Confirmatur secundò, & in ... Ref. 37. § ... proxime ... et ... q ... Ref. 97 § ... quod.

3. Non desinam tamen adnotare cum Barbosa de jure Eccl. lib. 3. c. 30. nu. 33. quod attenta dispositione Conc. Trid. sess. 25. c. 55. de refor. redditus Cancellariæ Episcopalis, locari non posse, sed debere per proprios Episcopi Ministros exerceri censuit sacra Congregat. sub die 26. Augusti 1592. Quemadmodum etiam emolumenta tempore vacationis Sedis Episcopalis provenientia ex jurisdictione, & sigillo, aut aliàs undequaque, nec ad Vicarium, nec ad Capitulum spectare, sed debere futuro successori reservari, si ad Episcopum Ecclesia non vacante pervenissent, respondet eadem Sacra Congregatio in Agrigantina 17. Aprilis 1627. Similiter quartam funeralem locari non posse resoluit eadem Sacra Congregatio in Cusantina 14. Decembris 1592. ut testatur idem Barbosa loc. cit. & refert Tamburinus de jure Abbat. to. 3. disp. 54. q. 3. num. 3.

4. Sed obiter ponam hic dubium, de quo ego nuper per litteras interrogatus fui ex Belgio, nempe, An bona donata, seu relicta Ecclesiæ, seu Monasterio, aut loco pio bonorum immobilium capaci, ea conditione, ut possint alienari absque solemnitatibus & assensu Apostolico, an inquam talis conditio sit adimplanda? Et negativam sententiam tenet noster amicus, & doctus Pater Bordonus tom. 1. res. 27. n. 44. qui citat Quarantam, & Bonac. Et ratio est, quia illa conditio, seu voluntas testatoris tanquam illicita, & turpis (utpote contra jura, & constitutiones Pontificias, quæ prohibent res Ecclesiæ alienari absque solemnitate) non est servanda, ut latè Covar. in c. cum, nu. 6. de testamentis, & facit text. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. & haberi debet pro non adjecta, cùm nemo possit facere, ut in dispositione sua leges locum non habeant. Glossa, & Panormitanus in c. verum, de condit. apposit. Innocentius in c. verò, de foro compet. Postquam autem Ecclesia acceptavit bona tali conditione donata, vel relicta, illarum dominium acquisitum est Ecclesiæ, & affecta sunt Ecclesiastica, & consequenter in eorum alienatione requiritur solemnitas à jure in alienatione rerum Ecclesiasticarum requisita. Sup. hæc in tr. 1. Ref. 10.

5. Sed affirmativam sententiam probabilem esse existimo, quam tuetur Marius Antonius var. lib. 1. res. fin. cas. 44. dicens sic in puncto tenuisse Socin. senior cons. 48. nu. 4. & cons. 35. n. 16. vol. 1. & Pyrrhus Corradus de dispens. l. 9. c. 7. n. 54. eam afferentes rationem, quòd in traditione rei potest adjicere quæcumque pacta, & quascumque conditiones, & leges, etiam tradit rem Ecclesiæ, c. verum de condit. apposit. cum quilibet rei suæ sit optimus moderator, & arbiter, l. in re mandata, C. mandati. Ac proinde dispositio hominis facit cessare dispositionem legis, l. fin. C. de pactis. & l. maritus, C. de procuratoribus. Et hanc sententiam ait Pyrrhus se vidisse servari in praxi, nempe actu petendi beneplaciti Apostolici super similibus alienationibus, bis se observasse supplicationes desuper non fuisse receptas, tanquam super non necessaria porrectas.

6. Nota hic obiter, quòd P. Lezana in summ. tom. 3. c. 19. n. 37. cum Bonacina docet, quòd pecunia data pro Monialis, quamvis non possit alienari, aut distrahi in alios usus, quam ut de fructibus illius sustentari possit, potest tamen, absque licentia Sacræ Congregationis, insumi in emendo agro, vel vinea, ut de fructibus ipsius Monialis sustentetur. Sed optimè observat Bossius ubi supra §. 7. n. 413. quòd nisi verè usus, & consuetudo ita habeat, omninò requireretur assensus Apostolicus, supposito, quòd talis pecunia habeatur pro bono immobili, ut revera habeatur, & quia Ecclesia potest decipi, & damnificari in pretio, ergo.

RE-

R E S O L. CXCI.

Rectores cujusdam Ecclesiæ concesserunt aliqua bona in evidentem illius Ecclesiæ utilitatem, salvo assensu Sedis Apostolicæ, & ante assensum tradiderunt possessionem. Instanter à me quæsierunt, an dicta alienatio sit nulla, & an inciderint in excommunicationem Paulinæ Ambitiosæ? Ex part. 1. tr. 8. Res. 77.

§. 1. SUppono ex Aloysio Riccio, & aliis, in alienatione bonorum Hospitalis requiri assensum Apostolicum. Sic ille *in pr. p. 1. res. 37. n. 1. & seq.* Hoc supposito, assero, circa præsentem quæstionem duas esse opiniones. Prima asserit esse dictam alienationem nullam, & invalidam, quia in alienatione rerum Ecclesiæ, duo copulativè requiruntur; nempe solemnitas, & causa, & unum sine alio non sufficit. Ita Menoch. *lib. 9. cons.* 872. & alii DD. quos citat & sequitur Marius Antoninus Macerat. *l. 1. var. res. 5. n. 6. & 7. & res. 50. n. 43.* cum Aloysio Riccio *in prax. p. 1. res. 7. 12. & 24.* & aliis & ita in foro conscientiæ docuit Suar. *de leg. l. 5. c. 14. nu 6.* Vasq. *opusc. de reddit. c. 2. §. 2. dub. 14.* Bonac. *de contr. ubi inf.* & alii. Et ratio est: quia sine forma substantiali nihil subsistere potest; at prædicta solemnitas, nempè assensus Apostolicus, à jure præscripta est, tanquam forma substantialis: ergo, &c.

2. Secunda opinio contrarium asserit, nempe, supradictam alienationem, quia est in evidentem Ecclesiæ utilitatem, etiam sine assensu Apostolico celebratam, non esse invalidam. Ita Quaranta *in sum. Bull. verb. Aliena. in n. 34.* qui citat Decium, Rebuffum, Navar. & alios. Idem docuit Capic. *dec. 16. num. 4.* Beretta *cons. 92.* Gabriel. *de reb. alien. concl. 1. l. 3.* Hier. Gabriel. *cons. 71. vol. 2. n. 11. & seq.* & decisiones novissimæ Rotæ Romanæ *p. 3. l. 1. dec. 223. n. 3. & 4. & l. 3. dec. 261. n. 6. & 7.* Facit etiam pro hac sententia Genuens. *in pr. c. 88. n. 4.* ubi asserit, quod si alienatio sit facta salvo assensu Pontificis, non licèt a contractu ante impetratum assensum recedere, cum aliis. Et in foro conscientiæ hoc etiam tenet Azor. *p. 2. l. 9. c. 2. q. 8. dub. 2.* Regin. *in pr. to. 2. l. 30. tr. 3. c 6 sect. 2. n. 69. & 70* Naldus *in sum. verb. Actus n. 15. & verb. Contract. n.* 10. Rodriq. *in qu. reg. to. 1. qu. 17. art. 9.* Sylvest. *verb. Alien. n. 13.* Angelus *eod. verb. §. 14.* cum aliis. Et ratio est, quia cùm talis contractus celebratus sit in gratiam Ecclesiæ, & in illius utilitatem; quamvis legitima forma deficiat & solemnitas, validus tamen erit, quia forma requiritur ad fraudes evitandas, & propterea quando fraus desinit, non adeo solemnitas est necessaria in conscientia, quod sine illa contractus non sit validus. Unde Guttier. *in q. civ. to. 1. l. 2. q. 23. nu. 9.* qui conatur has opiniones concordare.

3. Sed hæc dicta sufficiant circa nullitatem, seu validitatem contractus. Videamus modò, quid dicendum sit de excommunicatione Pontificis. Martinus Bonac. *de contr. disp 3. q. 8. punct. 4. n. 11.* asserit, supradictus Rectores alienantes bona Ecclesiæ sine prævio consensu Pontificis, incurisse in dictam excommunicationem: ita etiam alii. Sed mihi placet opinio Reginaldi, ubi supra, & Filliucii *in q. mor. to. 1. tr. 34. c. 7. q. 6 n. 119. & tr. 16. c. 9 n. 226.* asserentis, dictos Rectores, quia fecerunt conditionem Ecclesiæ meliorem, non incidere in illam censuram, & citat Quarantam *v. Alien. n 50.*

4. Dices, Clem. VIII. apud Genuens. *in prax cap. 44.* declarasse, quendam Rectorem incurrisse in pœnam dictæ Extravagantis, quia alienavit bona Ecclesiæ, salvo assensu Summi Pontificis. Respondeo non constare illam alienationem fuisse factam in evidentem illius Ecclesiæ utilitatem, ut constat in casu nostro, & sic declaratio Pontificis non facit adversùs opinionem Filliuc.

At his non obstantibus, consului supradictis Rectoribus ut pro validitate alienationis, assensum Summi Pontificis obtinerent; & ad tollendos omnes scrupulos, virtute Bullæ Cruciatæ, beneficium absolutionis à censura quærerent.

R E S O L. CXCII.

An rei Ecclesiasticæ in emphyteusim concessio non consueto modo facta, censenda sit omnino inutilis, vel saltem valeat, quatenus fieri potuit? Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 30.

Sup. hac vid. in to. 7. Resol. 108 [illegible]

§. 1. OMninò censendum esse inutilem, tenet Covar. *l. 2. var. c. 16. n. 5.* & alii penes ipsum. Non desunt tamen putantes quod emphyteusis à Prælato ultra legitimam solitamque metam concessa, ob largiorem hanc concessionem non omninò corruat; sed potius quatenus facta est intra solitam formam, subsistat. Bald. *in Auth. si quas ruinas n. 2. C. de SS. Eccl.* Paulus Castrensis, & Philippus Decius *in Auth qui rem C. eod.* Ales. *cons. 38 vers. non obstat, & vers. seqq. vol. 2.* Franciscus Curtius junior *in tr. feud p. 1. q. 6. n. 11.* Tiraq. *de tr. convent. ad fin. tit. §. 36. glos 2 n. 146.* Clarus *in § emphyteusis q. 6. n. 2.* Gail. *d. lib. 2 observ 4. n. 14.* Molinæus *in cons. Paris. tit. 1. § 41. n. 43. & seqq.* Bocerus *class. 1. disp. 16 thes. 28.* & alii ab illis relati. Hæcque conclusio probatur ex regula illa generali, quòd in omnibus dispositionibus utile non vitiatur per inutile, quoties aliqua separationis, vel divisionis ratio inveniri potest *c. utile 38.* ibique glos. *de reg. jur. in 6. l. 1. §. sed si mihi 5. ff. de ver. oblig l. sed et si 12. ff. de constit. pecun. l. pecunia 9. l placuit 29 ff. de usur. l. 1. §. sed Pompon. & §§ seqq ff. quod fals. tut. auctor. gest. esse dic. l. sed sibi 31 ff. de sepul. servor. l. proprium 5. communia prædior.* &c. *l. sancimus 34. in princ. & leg. seq. §. fin autem C. de donat l. donationes, quas parentes 25. C. de donat. int. vir. & uxor.* cum similibus. Eadem sententia luculentius confirmatur ex *Nov. 7. c. 3. §. 3.* ex quo apparet, si res Ecclesiæ, quæ ultra secundam generationem concedi non potest, ad tertiam vel ulteriorem data sit concessionem valere usque ad generationem secundam, tanquam solitum, sicque jure factam. Tot enim censentur esse concessiones, quot sunt generationes, ut sic una non vitietur per aliam. Sed & huic conclusioni patrocinatur *tit. 34. de lege Corradi §. similiter 2. vers. profectò lib. 2. feud.* ubi dicitur: Si vassallus feudum quod possidet, alia lege, quam ipse habet, alii concesserit, puta si pro masculis tantùm concessum, ipse pro masculis & fœminis dederit, quibusdam placuisse, eum amittere beneficium; alios verò dixisse, id tunc domino aperiri, cum masculi defecerint. Et horum opinio, seu ultimo loco relata, approbata esse intelligitur per notata glos. *in l qui filium 74 in fin. sup. verb. & alia ff. ad S. C. T.* constat ergo infeudationem istam non penitus esse inutilem, sed eo valere modo quo potest. Quare & emphyteusis à Prælato ultra legitimam metam concessa, non tota vitiabitur, intra terminos consuetos, jureque permissos consistet.

2. Neque obstat *c. unic. in Extrav comm tit. de reb. Eccles. non alienand* incipiens, *Ambitiosæ*, &c. *§. si quis autem*, &c. ubi in emphyteusim concessio aliter, quàm ab antiquo fieri solita est, facta nullius omnino roboris, vel momenti esse dicitur. Nam textus illius capitis hunc habet sensum, ut quatenus concessio aliter, quam ab antiquo fieri solita sit, facta fuerit, nullius omnino roboris & momenti sit, & consequenter quatenus secundùm morem antiquum sit facta, eatenus valeat.

3. Sic non multum stringit *Nov. 7. c. 3. in fin. princ.* ibi, neque quod fit, habere aliquod penitus robur sinimus & *c. 7.* ubi statuitur contra legis observationem, accipientem emphyteusim statim cadere ab emphyteusi, adeoque etiam ab eo jure, quod licitè ei concedi potuit. Respondetur enim ista *d. c 3.* verba non referri ad totam concessionem, sed solummodò ad excessum insolitum ac prohibitum, ut ejus sententia hæc sit, rem Ecclesiæ non posse dari in emphyteusim, nisi usque ad metam ibi taxatam, & quod aliter fit, id est, ultra metam taxatam, id nihil penitus habere roboris, sed propterea non tolli, quominus id, quod intra metam licitam contractum est, vires habeat, cùm illud non aliter sit factum. Eadem etiam ratione verba *in d. c. 7.* non enim recipiunt intellectum, quem Covar. *loco sup. add.* tradit. Manifestum, namque est, in eo textu hoc dici, contrahentes cadere ab eo contractu, qui nullus sit. Ait enim: Si verò & perpetuam quispiam emphyteusim accipere præsumpserit, (quod non licet) etiamsi cadat ab emphyteusi. An non ex his verbis claré patescit, dictionem, *cadat*, etiam referri ad emphyteusim planè illicitam? Et ideò corruere Didaci Covar. argumentationem, non dubium est. Quin & hoc dici poterit, Imperatorem Justinianum istis verbis, *aut temporalem quidem, non tamen secundùm hujus nostræ legis observationem*, loqui de observatione formæ, quæ divisionem accipiat. Ergo &c. & ita hanc sententiam præter alios tenet Thomas Mantius *in tr. de emphyt. tit. 2. n. 4.*

R E S O L. CXCIII.

An scriptura sit de forma, & substantia contractus emphyteusis?

Et an Emphyteusi aliquo modo finita non censeatur tacita facta renovatio, si scriptura non intervenerit? Ex part. 8. tract. 7. & Misc. Res. 25.

§. 1. AFfirmativè respondet Hurtad. *de just. & jur. disp. 6. de contr. diffic. 13.* ubi firmat ad valorem contractus emphyteutici scripturam requiri. Idem docet ex Theologis Molina *disp 446.* & novissimè Dicast. *de just. l. 2. tract. 25. disp. 1. dub. 3. num. 2.* Idem docet ex Jurisconsultis Bal-

Baldus, & Jason *in l.1.C.de jur.emph.* Alex. *in cons.*152.*n.*4.*& cons.*136.*n.*8.*lib.*1.Schra *ad §.adeo,Inst.de locat.n.*3. Accurs. *in d.§.adeo.* Sichar. *ad tit.C.de jur.emp.n.*32. Myns. *in d.§.adeo n.*26. Paris de Put. *in tr. de reintegr.feud.c.*49.*nu.*3. Specul. *de emph.n.*5. & *ibi* addit Joan. Andr. Myns. *dec.*8.*resp.*78.*n.*10. Boc. *ad l.contr.de reg.jur.c.*4.*n.*9. Donellus *libr.*9.*comm.c.*13.*vers.pactione* Guido Papa *cons.*118.*num.*5. Riminaldus *cons.*22.*n.*9. Rolandus à Valle *cons.*87. Borcholt. *de feud.c.*3.*n.*7. Berlich. *p.*2.*concl.*47. *nu.*17. Schneid. *in §.adeo, n.*7. *Inst.de loc.* & hanc communem & receptam esse sententiam testantur Emmanuel Suarez *in thes.recept. sent. v.Emphyt. nu.*124. Afflict. *dec.*93.*n.*7. Matt. Stephanus *cent.*3.*q.*80. & hanc dicit communem & servandam in practica Imola *in c.potuit, n.*7. *vers. item differt à contr. de locat.* & communiter teneri dicit Salicet. *in d.l.*1.*n.*5. & quòd semper vidit eam servari, ait Aret. *in d.§.adeò, n.*8.*vers. ad unum tamen advertas. Inst.locat.* & esse communem & consuetudinem apud omnes receptam, ait Alex. *in cons.*112. *in*.. *vol.*1. *& in cons.*94.*n.*2.*vol.*7. eandem testatur communem Jason *in l.*1.*n.*61. & idem *ib.* volunt antiqui, Petr. Cyn. & Alber. *C.de jur.emph.* & Joan. Andr. Anchar. Card. *in d.c.potuit*, hanc sequitur Ruin. *cons.*107.*n.*6.*vers. ulterius dico, vol.*4. *& cons.*153.*n.*24.*vol.*1. Cravett. *cons.*112. *n.*8. Clarus *§. Emphyteusis, q.*4. ubi subdit, melius esse in practica adhærere communi opinioni, quæ tutior est & æquior, nisi constet, in specie consuetudinem in eo loco vigere, ubi agitur controversia: eandem probat, & tanquam communem defendit Cacheran. *dec.*53.*n.*1. & communem dicit Roland. *in d.cons.*67.*n.*9. *&* 72.*vol.*1. & hujus fuit Cotta *in memor. incipit. Emphyteusis, concessa*, ubi dicit esse commnnem, quòd scriptura sit de substantia, & hanc tanquam magis communem esse sequendam, tradunt Alvar. Valasc. *q.*7.*nu.*2. *vers. veruntamen quin religio est.* Petr. Surd. *cons.*84.*n.*1. & hac ideò, quod conditio sit implenda in forma specifica, *l.*44.55.*ff.de cond.& dem.* At duo ablativi absolutè positi, important conditionem. *l. à testatore* 109.*d.tit.* ergo cùm scriptura tantùm interveniente Imperator velit contractum valere. *l.*1.*Cod.de jur.emph.* non aliter contractus valebit, nisi ea intervenerit: rationem autem cur in hoc potius, quàm aliis contractibus scriptura necessariò requiratur, assignant, hanc quia in emphyteusim res etiam in perpetuum vel in longum tempus datur, ac proinde sive scriptura vix ac ne vix quidem memoriæ rei gestæ extare posset, sed fides eorum quo forsan pacta sunt, mortuis testibus in hoc contractu adhibitis, decurso temporis planè vacillares. Hinc singularites à Bald. *in l.*1.*col.pen. vers. sed nunquid C. quando non pet par.* & Jason. *in l.*1.*n.*96.*C.de jur.emph.* traditum est, quòd emphyteusi aliquo modo finita, non censeatur tacita facta renovatio si scriptura non intervenerit, quamvis dominus passus fuerit, hæredem emphyteutæ in se emphyteutica manere, nisi tempus ad præscriptionem necessarium intervenerit, quia cùm emphyteusis scripturam postulat, tacitus consensus domini nihil proficit. Alex. *cons.*76.*nu.*4.*lib.*1. Dec. *cons.*328.*n.*1. Crav. *cons.*87.*n.*3. Ruin. *cons.*110.*n.*2.*lib.*1. Jas. *cons.*49.*n.*9.*lib.*3. Bero. *cons.*119.*n.*3.*lib.*2. *& cons.*153.*n.*24. *& n.*68. Jas. *in l.*1.*nu.*66. *C.hoc tit.* Gomez *lib.*2.*var.res.c.*2.*n.*16. Cotta *in v. Emphyteusis concessa.* Alvar. Valasc. *d.q.*11.*n.*10.

2. *Secunda sententia* tenet scripturam ad substantiam emphyteusen non requiri, id volunt gloss. Martinus de Fano, Angelus, Bartolus, & Florianus *in l.*1.*C.de jur. emphyt.* Antonius de Butr. & Panormitanus *c.potuit, de locat.* Curtius junior *in l.pactum, n.*3. & *ib.* Alciatus *n.*2.*de pact.* Guido Suzar. *de emph.col.*2.*n.*4. Romanus *cons.*103.*n.*6. Franciscus Sarmient. *lib.*3.*select.interpr.*1.2.*n.*5. Fortatulus *dial.*19.*nu.*9. Connan. *lib.*7.*com.c.*17. Vult. *lib.*1. *Jurisp.c.*36.*in fin. & in tr. de feud.lib.*1.*c.*7.*n.*42. Parisius *cons.*78. Alex. *in cons.*27.*lib.*4. Andr. Sicul. *in cons.*13. Vvesembec. *in notis ad Schneid. in §. adeò, Inst.de locat.* quorum opinionem consuetudine generali valere testatur Bartolus *in d.l.*1.*n.*6. Riminaldus *cons.*22.*n.*20. Cacheran. *dec.*53.*n.*1. Romanus *cons.*203. Fichard. ad Villal. *v.Emphyteusis, n.*44. Socinus *cons.*120.*num.*24.*vol.*3. Lepold. Hackelman *illust.disp.*22.*thes.*14.*lit. B.* argum. *l.*4. *ff.de fide instr. §.adeò, verb. pactione. Inst.de loc.* facit *l.*3. ibi, vel forte instrumentum emphyteuseos deperditum est *C.de jur. emph.* si enim instrumento emphyteuseos perdito nihilominus manet emphyteusis, quomodo scriptura poterit esse emphyteuseos forma? quæ cùm det esse rei, ab eadem abesse nunquam potest, sed intereunte forma formatum interire necesse est, ut tamen probationis ergo adhibeatur, turius, & consultius esse volunt.

3. Et tandem *tertia sententia* distinguit, ut scriptura de substantia censeatur emphyteusis Ecclesiasticę. *l.jubemus. Auth. Hoc jus. Cod.de SS.Ecclesiis, & in Auth. de alien. & emphyt.* Vvsembec. *in Pandect.ff.si ager vectig.p.*2.*n.*2. Jo. Emerich. ad Rosbach *de comparat.jur.civil. & can.tit.*53.*n.*12. quòd omnes alienationes Ecclesiasticę in scriptis celebrari debeant, *c.sine* 12.*q.*12. *& c.hoc jus* 10.*q.*2. In civili verò emphyteusi non sit de substantia.

R E S O L. CXCIV.

An emphyteuta per 30. *vel* 40. *annos non solvens Canonem praescribat immunitatem, in futurum?*

Et quid, si adsit ignorantia adversus praescriptionem 40. *annorum?* Ex p.8.tr.7. & Misc. Res.36.

§.1. NEgativam sententiam tenet Speculator *in §.nunc aliqua q.*44.*n.*51.*tit.de locat.* Mynsing. *cent.*3. *observ.*13. Andrea Gail *lib.*3.*observ.*73. Wesembecius *libr.*1.*tit.*45.*n.*4. *& seq.* Borch. *de usuris, cap.* 34. *num.* 36. & alii, qui statuunt, quod ad quamlibet annuam pensionem, & præstationem sive debeatur ex contractu, sive ex ultima voluntate, propria requiratur præscriptio, itaut à die cessationis à solusione pensionis, & prestationis incipiat currere præscriptio tantùm pro illo anno, quo est cessatum, & in secundo anno, quo fieri debet solutio, incipiat præscriptio pro secundo anno, in tertio pro tertio, & sic deinceps, ut, quot sint annuæ pensiones, & præstationes, tot sint præscriptiones, & tempora præscriptionum, per *l. cùm notissimi* 7. *§. in his autem C. de praescript.* 30. *vel* 40. *ann.* 1. *constitutus* 6. *sub fin. extra de relig. domib.* 1. *olim. causam* 20. *extr. de censib.* Deinde quòd obligationibus in diem, & sub conditionem non posset præscribi, antequam dies venerit, & conditio extiterit, Denique præscriptio sine possessione non procedat, debitae autem annuarum præstationum ratione sequentium annorum & futurarum præstationum in possessione non sit. Aurel. Corbul. *de jur.emphy..c.*15.*limit.*31. Balb. *in tr. de praescrip. in* 4. *p.* 18. ita distinguunt. Aut emphyteuta habet malam fidem, ut quia is est, concessa est emphyteusis, vel eam recognovit, & tunc nullo tempore præscribit, similiter ejus hæres, cui nocet mala fides defuncti, per ea quæ tradit Anton. Gabr. *lib.*5.*de praescr. concl.*5. *vers. contrariam verò opinionem.* Si verò emphyteusis pervenit ad extraneum, tunc is præscribit etiam dominium directum, saltem in effectu, & respectu privati, spatio 10 vel 20. annorum cum titulo & bona fide, sed sine titulo spatio 30. annorum cum bona fide, per *l. si quis emptionis*, *§.* 1. *de prescr.* 30 *vel* 40. *annorum.* Cùm mala fide nunquam præscribit: volunt tamen si Prelatus ignorasset, bona emphyteutica, que possidentur uti propria & allodialia, esse emphyteutica, ipsi dari in integrum restitutionem ex capite ignorantiæ etiam adversùs præscriptionem 40. annorum, secundùm Alex. *in cons.*169.*num.*15.*vol.*2. ubi testatur hanc esse communem, *& cons.* 116.*vol.*5. Roman. *cons.*123. & *ibi* Mandos. *num.*5. Tiraquellus *de retr. lignag. §.*53.*gloss.*4.*num.*37. quam etiam magis communem testatur Bald. *d.loco,* & latè Rolandus à Valle *cons.*68.*vol.*3. *& cons.*72.*num.*48. *eod.vol.* licet alii senserint non dari restitutionem ex capite ignorantię adversùs prescriptionem 40. annorum, quos citat Tiraquellus *d.§.*35.*glossa* 38. Decius *in cons.*29. Anchranus *in cons.* 270.

2. Non desinam tamen hic adnotare circa præsentem quæstionem, affirmativam sententiam absolutè docuisse Bartolum *in l.comperit. Cod.de praescript.* Corn. *in cons* 142.*nu.*11. *vers. accedat, vol.*3. Bero. *in cons.*114.*c.*3.*n.*23. ubi dicit communem, *vol.*1. Gulielmus Redoan. *in tr. de reb. Eccles. non alien.q.*24.*c.*3.*n.*26. Jas. *in l.*2.*n.*72.*q.*28.*C.de jur.emphyt.* Schurff. *cons.*10.*cent.*1. & ita pronunciare solent Lipsenses, & Vvittebergenses, prout refert Hackelman *illustr. quaest. disp.* 11. *thes.* 19. licèt ipse dissentiat, hi enim asserunt emphyteutam per 30. vel 40. annos pensionem *non* solventem, & rem emphyteuticam par id tempus possidentem, rem emphyteuticam & immunitatem in futurum præscribere; quia omnis actio tollitur hoc tempore.

Hæ sunt sententiæ Doctorum quoad præsentem difficultatem; sed ne deseras videre in casu contingenti P. Dicastillum *de just. lib.*2.*tr.*1.*disp.*1. *dub.* 12.*n.*187. *&* 188.

R E S O L. CXCV.

An si emphyteuta juret se singulis annis pensionem soluturum sub pœna incidendi in commissum, si non solvat, in penam incidat.

Et aliqua primo supponuntur, pro intelligentia hujus quaestionis. Exp. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 56.

§.1. SUppono ex Lugo *de just. to.*2. *disp.*30.*sect.*1.*n.*87. & aliis communiter quod in contractum emphyteutico, si pensio debita per triennium nō solvitur, res emphyteutica Sup. hoc supposito ius et ... doct.

redeat

§. ult. & pro parte altera tius ... redeat ad dominium proprietatis, cum omnibus melioramentis rationibus, & operibus ab emphyteuta factis, nisi ignorantia, vel legitimum impedimentum excusaverit. Si verò dominium proprietatis spectabat ad Ecclesiam, sufficit si per biennium pēsio non sit soluta, nisi celebri satisfactione emphyteuta sibi consular, cap. *potuit de loco*. Praxi tamen est, ut semel admoneatur, ac si statim solvat, purgatur mora; si non solvit, cadit, in commissum. Hoc supposito, difficultas est, an idem dicendum sit si emphyteuta juravit, se singulis annis Canonem soluturum? Quæstio est curiosa, ad illam affirmativè respondet Baldus *in cap. querelam vers. nota quod propter duas, extr. de injur.* & ita in facti contingentia consuluit Alex. *cons. 81. lib. 1.* seque ita vidisse observari, scribit Franciscus Curtius *in l. si quis major. Cod. de transact.* Castell. Cor. *in memorab. in v. Emphyteusis*. Eaque sententia est communiter recepta Rol. à Valle *cons. 6. n. 42. & cons. 77. n. 18. vol. 1. & cons. 25. n. 23. vol. 2.* Bertaz *in d. l. si quis major. nu. 276. q. 18.* Bolog. *cons. 31. col. 3.* Bover. *in tr. de vit. jur. n. 22.* Gozad. *cons. 69. n. 9. vol. 1.* Marsil. *in sing. 226.* Natta *cons. 426. nu. 21.* Ripa *in cap. ex parte num. 20. de rescript.* Gabriel. *l. 3. tit. de trans. concl. 1. num. 41.* Nisi paupertatis impedimento fuerit excusatus.

Sup. hoc inf. in Res. 197. & seq. cum aliorum.

2. Verùm hæc sententia Baldi, & sequacium Clar. *in §. emphyt. qu. 18.* non probatur, cùm ea sit natura contractus emphyteutici, ut emphyteuta ob cessationem duntaxat triennii jure suo cadat, juramentum contractui emphyteutico simpliciter appositum, hanc contractus naturam non immutavit, traditum nempe est, quod juramentum sequitur naturam contractus super quo interponitur, *l. fin.* & ibi Bartolus, Baldus, & Salicetus, *& alii, C. de non num. pecun.* Et juramentum appositum in contractu recipit omnes conditiones, & subauditiones, & limitationes, quas contractus ipse habet, *c. quemadmodum*, & ibi Panormitanus *in 7. notab. extr. de jurejur.* Et nulla lege cautum reperitur, quod emphyteuta sit privandus ob perjurium, & hanc posteriorem sententiam Curt. Jun. *in d. l. si quis major. C. de transact.* eamque tanquam veriorem defendunt Covaruvias *in c. quamvis de pact. in 6. & in 4. §. prima partis relect. num. 5.* Botcholt. *de feud. cap. 3. nu. 21.* Bacc. *in cons. 104. nu. 9. & in cons. 109. nu. 15.* Quibus omnibus adde ex Theologis Molinam *de just. to. 2. tr. 2. disp. 453.*

3. Probatur hæc opinio, quia juramentum assumit naturam actus, cui apponitur, & secundùm eam intelligendum est. Nam etsi necesse non est, juramentum sequi conditiones accidentales, necesse tamen est, illud sequi conditiones naturales, ac primordiales actus, quem assumit quod principium probari potest exemplis, ut quia natura matrimonii exigit consensum perfectè liberum, consensus metu extortus, etiamsi juratus sit, non obligat. Quia professio Religionis requirit consensum perfectè deliberatum, professio ante annum decimum sextum expletum edita, etiam juramēto confirmata, valida non est. Quia natura venditionis completur traditione, per quam rei venditæ divinum transfertur, etiam si quis sub juramento rem vendat uni, quam postea tradat alteri, prima venditio, etiam si jurata sit, non tenet contra secundum emptorem, cui cum venditione tradita est res. Qui donatio ex primęva sua origine postulat ut revocari possit, quotiescumque post illam donator liberos susceperit, nulla donatio, etiam juramento confirmata post susceptos liberos, donatorē obligat ad illam non revocandam. Quia igitur primordialis natura cōtractus emphyteutici est, ut res emphyteutica non amittatur, nisi ob non solutam pensionem, vel per triennium, si sæcularis sit, vel per biennium, si Ecclesiastica, esto quis juramento promiserit se amissurum emphyteusim, si ante elapsum triennium vel biennium pensionem non solverit, haud tamen emphytheusim amittet.

4. Vidisti, amice Lector, circa præsentem quæstionem pugnantes inter se Doctorum sententias; quas ego tamē omnes probabiles existimo; Sed illa fœdere distinctionis conatur conciliare P. Amiens *in curs. Theolog. to. 5. disp. 25. sect. 2. n. 50.* asserit itaque, quòd si prædictum juramentum sit à proprietario acceptatum, obligare emphyteutam ad juratam pęnam incursam solvendam, secùs si tale juramentum non sit à proprietario acceptatum. Ratio prioris est, quia per juramentum acceptatum proprietarius acquirit jus ad incursam pœnam exigendam, non minus quam illud acquirit per expressum pactum contractui appositum; igitur tenetur emphyteuta in tali casu illam solvere. Antecedens constat, nā si simplex pactum cōtractui appositum tribuit proprietario jus ad pęnam exigendam, multò magis illud tribuet juramētū acceptatum, quod pręter vim pacti, addit Religionis vinculum: unde non solùm in foro interno tenebitur in tali eventu emphyteuta pœnam incursam proprietario solvere, sed etiā in foro externo, si juramētū probari possit scriptura

5. Ratio posterioris est, quia juramentum à proprietario non acceptatum nullum tribuit proprietario jus ad pęnam exigendam: sicut nulla promissio non acceptata tribuit promissario jus ad illam exigendam, ut ex disputatione de donatione constat. Quare in hoc casu emphyteuta solùm erit perjurus, & reus coram Deo, incursam pœnam non solvendo, non autem injustus, & restitutionis obnoxius: Juxta priorem sensum intelligenda est posterior sententia Jurisconsultorum communis; juxta posteriorem verò prior Covartuvias, & Molina. Ex his dicit Amicus, quod juxta priorem sensum intelligenda est prima sententia affirmativa Baldi, & aliorum: juxta posteriorem verò sententia negativa Clari, Covarruvias, & Molinę. Hæc Amicus, qui respondet ad argumenta, & exempla superiùs allata in favorem sententiæ Molinæ, & aliorum.

RESOL. CXCVI.

An si emphyteuta cessavit à solutione Canonis, & dominus per aliquod tempus, sed postea ad privationem emphyteusis agat, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta teneatur restituere? Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 9.

§. 1. AFfirmativè respondet Speculator, Felinus, Tiraquellus, Ripa, Baldus, Jason, & Castrensis, quos citat, & videtur sequi Thomas Maulius *in tract. de emphyteusi, tit. 9. n. 54.*

2. Sed ego libenter negativæ sententiæ adhæreo, quam novissimè in facti contingentia consului, quidquid in contrarium junior quidam Jurisconsultus asserat. At nostram sententiam tuetur Fachinæus, *lib. 1. contr. c. 94.* Tuschus *to. 3. lit. E, concl. 199. n. 7.* Mynsingerus *cent. 6. observ. 83. n. 3.* Trentacinquius *lib. 3. var. res. tit. de jur. emphyt. res. 4. nu. 6.* Corbulus *de jur. emphyt. c. 15. amplia. 38.* Et ratio est, quia clarissimi juris est, fructus spectare ad eum qui rei est dominus, *leg. & ex diverso 35. §. 1. & leg. solum 49. §. 1. ff. de rei vend.* At antequam dominus declaret velle esse locum caducitati, emphyteuta jure suo non est privatus; sed dominium rei retinet, *d. l. 2. C. de jur. emphyt.* ubi sancitur expresè, emphyteutam cadere jure suo ob canonem non solutum, si dominus voluerit. Ergo antequam dominus velit, cadere non dicitur. Illa siquidem verba, *si dominus voluerit*, conditionem important. Priusquam autem conditio eveniat, actus sub conditione factus non habet effectum, *l. cedere diem 213. ff. de verb. sign. l. legata sub conditione 41. ff. de cond. & demonstr.* Quapropter cùm fructus ad ipsum emphyteutam pertineant, eos restituere non est obligatus.

Sup. hoc in Res. seq. 9. sub hic, & seq.

3. Huic decisioni non adversatur, quòd malæ fidei possessor fructus non faciat suos: sed omnes restituere teneatus, *l. fructus 33. l. si mavis 62. §. ult. ff. de rei vindic. l. domum 5. l. si fundum 17. & leg. certum 22. C. eod. l. si quis a non domino 35.* ubi & nos explicatiùs, *n. 58. & seq. supr. de rer. divis.* &c. Emphyteuta autem, posteaquam à jure suo cecidit, malè fidei possessor censeatur. Nam respondetur per inficiationem, quoniam emphyteutam esse malæ fidei possessorem, ex eo tempore quo in solutione cessavit, nequaquam conceditur, cùm jure suo privatus non dicitur, nisi dominus voluerit. Igitur ante domini declarationem non est privatus, & sic bonæ fidei esse intelligitur, quia probabiliter credere potest, dominum ipsi pœnam remittere velle.

4. Minùs adversatur, quòd usufructuarius ad fructuum, quos finito usufructu percepit, restitutionem teneatur, *l. si pater 5. C. de usuf.* Quandoquidem nostro in casu jus emphyteuticum ex sola cessatione in solutione finitum & extinctum esse, prorsùs negamus.

5. Multò minùs adversatur, quòd hęc sit natura conditionis, ut retrotrahatur, *l. filius familias 78. ff. de verb. obl.* ac proinde domino declarante, se velle privationi locum esse, idem sit ac si statim, cùm cessavit, privatus fuisset; quo casu fructus sine dubio ad dominum pertinuissent. Etenim id quod dicitur conditionem retrotrahi, locum habet, quando à casu conditio pendet, secùs cum à potestate contrahentium, *l. potior. 11. §. 1.* & *ibi* Bartolus *ff. qui potior. in pignore habeant*. Sed conditio illa, *si dominus voluerit*, à voluntate domini pendet, cùm is possit velle, & nolle. Ideòque retrò non trahitur. Præterea in præjudicium tertii conditionem non trahi retrò, evincitur ex *l. 1.* ubi Baldus *in ult. col. C. un servus pro suo facto post manumiss. teneatur*, Alex. *cons. 228. n. 3. lib. 6.*

6. Minimè omnium adversatur, quòd principalis causa inspicienda sit, & ab ea dispositio regulam sumere debeat, argum. *l. si hæres 5. ff. de action. empti, l. unic. circa fin. C. de imponend. lucrat. descript.* Causa autem principalis, ob quam privetur jure suo emphyteuta, sit (quia non solverit canonem) proindeq; illa videatur inspicienda, & ex ea judicandū

privationem inductam esse, & consequenter ex eo die fructus ad dominum, ad quem res pertinuerit, pertinere, non autem ad emphyteutam, jam exclusum, & jure suo privatum. Minimè (inquam) hoc adversatur, quia facilè conceditur, causam principalem esse attendendam, si talis sit causa, quæ effectum producere possit. Sed causa illa, nempe negligentia solvendi canonem, sola effectum producere nequit, nisi voluntas domini concurrat. Itaque meritò ante domini declarationem emphyteuta jus suum non perdit, & per consequens fructus interim perceptos lucratur.

RESOL. CXCVII.

An emphyteuta moram purgare possit, ita ut per non solutum canonem jus suum non amittat?

Et distinguitur inter emphyteutam Ecclesiarum, & inter Emphyteutam laicorum.

Et quid, si promisit solvere Canonem, & juravit?

Et an si emphyteuta cessans triennio solvere canonem, & dominus aliquando tacuit, & suam voluntatem non declaravit nec contra eum processum privationis instituit, postea verò ad privationem emphyteuseos agit, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta faciat suos, an verò teneatur eos domino restituere? Ex part. 10. tract. 16. & Miscel. 6. Res. 57.

Sup. hoc in Resol. seq. §. ult. & cursim in alio §. ejus annot. hoc lege dictam res. per tot.

§. 1. RESpondeo, quod distinguendum est inter emphyteutam laicorum, & inter emphyteutam Ecclesiarum; In emphyteusi civili moræ purgatio omninò non admittitur, Jason *in lib. 2. n. 73. 74. usque ad n. 83. C. de jur. emphyt.* Angelus & Imola *in l. si insulam, ff. de verb. oblig.* Baldus *in l. etsi post tres. in repetit. col. 13. ff. si quis cautior.* Paris de Puteo *de reintegrat. feud. c. 93. nu. 6. & 11.* Ripa *in l. si insulam, numer. 83. ff. de V. O.* Fachinæus *l. 1. controv. cap. 89.* Borch. *de feud. c. 3. nu. 32.* ubi communem dicit Cœdd. *ad l. ut si cus. 12. §. 1. num. 13. ff. de V. S.* Alex. *in l. si insulam. 84. n. 13. ff. de V. O.* Dominic. Cardin. Tuschus *tom. 3. pract. concl. lit. E. concl. 192. nu. 41. & concl. 193. n. 30.* Covarr. *lib. 1. var. res. c. 17. n. 4.* Rolandus à Valle *cons. 87. nu. 7. col. 1.* Trentacinquius *lib. 3. res. tit. de jur. emphyt. res. 3. nu. 7. & 8. num. 26.* Berlinch. *p. 2. concl. 46. & 47.*

2. Sed non desunt Doctores affirmativæ sententiæ adhærentes, ut Baldus *in l. acceptum 19. num. 5. C. de usur.* Joannes Ronchegal. *ad l. 2. numer. 33. ff. de duob. reis,* Jacobus de Nigr. *ad l. si insulam 84. numer. 286. ff. de V. O.* Franciscus Sarmient. *lib. 3. select. interpret. cap. 5.* Guido Papa *quæst. 123. numer. 1.* Cæpoll. *cautel. 155.* Ruin. *cons. 50. col. 4. num. 100. & cons. 143. num. 14. & cons. 133. in princ. lib. 1.* Sylvan. *de recognit. feud. quæst. 19. col. 3.* & hanc æquissimam, & servari in Senatu Mediolanensi dicit Clarus §. *emphyteusis, q. 8. in fin.*

3. In emphyteusi verò Ecclesiæ, & in foro Canonico res expedita est, quod mora celeri satisfactione potest purgari, per textum expressum in cap. *potuit*, ubi Panormitanus, & Canonistæ communiter *extr. de locat.* D. Card. Tuschus *tom. 3. pract. concl. lit. E. concl. 193. num. 28.* Matthæus de Afflictis *dec. 174. n. 1.* Jason *in lib. 2. q. 29. num. 73. C. de jur. emphyt.* Berlinch. *de concl. 46. num. 46.* etiamsi dominus jam declaravit velle esse locum caducitati, Covarr. *lib. 3. var. res. c. 17. sub n. 4.* quia id beneficium competit emphyteutæ ex dispositione juris, & ideò per domini declarationem ei auferri non potest, Corbull. *d. c. 15. limit. 42. n. 9.*

4. Sed limitatur hæc opinio, ut emphyteuta Ecclesiæ non possit moram purgare: Primò si in specie in instrumento investituræ renuntiavit beneficio purgationis moræ, Corb. post alios *ind. c. 1. limit. 42. n. 12.*

Sup. hoc sup. in Resol. 197 sed & modific. 5. vers. Hoc supposito.

5. Secundò declarant, ut non procedat dispositio *d. c. potuit*, quando promisit solvere Canonem, & juravit. Nam juramentum aufert beneficium purgandi moram, ita est communis opinio, Corbul. *d. limit. 41. n. 113.* ubi tamen subiicit id esse intelligendum ut procedat in juramento de non contraveniendo, *l. si quis major, C. de transact.* secùs autem esse in juramento assertorio, quia promissor juravit omnia, & singula promissa fuisse & esse vera.

6. Tertiò declarant, ut non possit moram purgare quando cautum fuit, quod non soluto Canone emphyteusis liberè ad dominum revertatur Old. *cons. 125.* Tiraq. *in l. si unquam in verb. revertatur nu. 136.* Corbul. *d. limit. 41. n. 13. & seqq.* Verùm per hoc pactum non esse sublatam moræ purgationem censuit Decius *cons. 138. n. 7.* quia hoc pactum fit intelligendum secundùm juris intellectum, nimirum nisi celeri satisfactione moram purgaverit.

7. Quartò declarant, ut mora purgari non possit, si clausula intervenerit rato manente pacto, Baldus *in l. etsi post tres. sub num. 5. ff. si quis caut.* Afflict. *dec. 174. num. 4.* Petr. de Bellapert. *in d. l. si insulam* & ibidem Jason. Verùm Bartolus ibidem tenet, quòd clausula rato manente pacto, non impediat purgationem moræ, & Bartoli opinio communiter est recepta, ut *in d. l. si insulam.* testantur Jacobus de Nigr. *n. 242. n. 2. q.* & Joan. Hannibal.

8. Quintò declarant, ut non possit mora purgari, si emphyteuta se negavit emphyteutam, Specul. *in §. nunc aliqua n. 106. q. 73. tit. de locat.* Corbul. *d. limit. 41. n. 18.*

9. Ubi notandum, judicis arbitrio relinqui, quando celeri satisfactione emphyteuta moram purgasse, dicatur Menoch. *l. 2. arbitr. judic. q. cent. 1. cons. 7.* Clarus §. *emphyt. q. 8. ver. Item quæro.* Borcholt. *de feud. c. 3. nu. 33.* Corbul. *d. limit. 41. num. 45.* ubi subiicit, quod judex perpensa qualitate Canonis, & inspecto, an pauper, vel dives sit emphyteuta plus, vel minus temporis tribuet.

10. Verùm ut Jurisconsultis Theologos consociemus ad propositam difficultatem, Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 23. dub. 8. n. 8.* sic ait: Si emphyteusis sit Ecclesiæ; id est si res data in emphyteusim sit Ecclesiæ, vel pii loci, secundùm jus commune, ex cap. *potuit, de locat. & conduct.* Si per duos annos non solverit pensionem constitutam, amittit rem, nisi celeri satisfactione moram purgaverit, estoes pagando luego. Si verò sit emphyteusis communis? seu sæcularis, requiritur, ut triennio non solverit, secundùm jus commune, sed non conceditur purgatio moræ per celerem satisfactionem, sicut in emphyteusi Ecclesiæ. Ut autem res censeatur commissa, non requiritur, ut creditor exegerit pensionem; quia dies ipsa interpellat pro creditore: Nec requiritur sententia judicis; quia ipso jure cadit in commissum, ut docet Syl. *nu. 7.* requiritur tamen declaratio domini directi (antequam non teneatur, se re illa spoliare) qua declaret se velle pœnam commissi mandare executioni, ut docet. Syl. cit. postquam declarationem tenetur emphyteuta cedere, sicut diximus de pœna conventionali: nam ad hoc tacitè se obligavit ex vi contractus, nisi possit jure excipere, & se defendere, opponendo aliquid, cui in commissum non videatur cecidisse. Hæc Trullench qui citat Lessium, & alios.

11. Sed hic incidenter quæro, si emphyteuta cessavit triennio solvere Canonem, & dominus aliquandiu tacuit, & suam voluntatem non declaravit, nec contra eam processum privationis instituit, postea verò ad privationem emphyteuseos agit, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta faciat suos, an verò teneatur eo domino restituere? Sup. hoc in Res. præter.

12. Quod emphyteuta faciat suos, & non teneatur restituere volunt Fachinæus *l. controv. c. 94.* D. Cardin. Tuschus *tom. 3. practic. concl. lit. E. concl. 199. num. 7. & concl. 192. nu. 10.* Petr. Benintend. *dec. 37. num. 1.* ubi ita Rotam Bononiensem judicasse testatur Myns. *cent. 6. obs. 83. n. 3.* ubi ait, ita in Camera Imperiali judicatum Trentacinquius *li. 3. var. res. tit. de jur. emphyt. res. 4. nu. 6.* quòd fructus spectant ad eum, qui est rei dominus, quod Corbolus *de jur. emphyt. c. 15. ampliat. 38.* amplectitur, si dominus scivit, cessatum esse in solutione, & non declaravit, secùs autem esse, ait, ubi dominus ideò non declaravit, se velle esse locum caducitati, quia ignorabat, Canonem non esse solutum, quia non videtur remittere jus: quod ignorat.

13. Contra, quòd emphyteuta fructus interim perceptos non faciat suos, sed debeat restituere, volunt Specul. *li. 3. p. 3. tit. de emphyt. §. nunc aliqua num. 19.* Felinus *in c. de quarta 4. extr. de præscript. num. 32.* Tiraq. *in l. si unquam 8. de revocandis donat. verb. Revertatur, nu. 17.* Ripa *in l. 1. §. si hæres ff. ad S.C. Treb. n. 26.* Baldus *in l. si pater n. 3. de usur.* Jason *in l. 2. n. 17. C. de jur. emphyt.* Castrensis *in l. 1. n. 3. C. de his quibus ut indign.* Ego utramque sententiam probabilem esse puto.

RESOL. CXCVIII.

An dominus post incursam caducitatem possit propria authoritate possessionem rei emphyteuticæ apprehendere?

Et quid, si emphyteuta non resistat, vel resistat verbis tantùm, non verò si factis resistat?

Et quid est dicendum, si adsit scandalum? Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Res. 58.

§. 1. VAriæ sunt circa præsentem quæstionem Doctorum opiniones, Glossa, Buttigar. Old. Rayn. *de fol.* & Jason *in l. 2. C. de jur. emphyt.* Cæpol. *cons. crim. 25. num. 3.* Aretin. *in l. clam. possidere. §. quod ad nundinas, ff. de acq. poss.* Imola *in c. potuit. num. 30. de locat.* Joan. Crot. *in l. 1. num. 8. ff. de acq. poss.* Cæsar Ursilius *in addit. ad Afflict. decis. 79.* Abbas *cons. 67. num. 2. vol. 2.* Decius *concl. 146. num. 7.* Bartol. Socio. *cons. 167. num. 4. vol. 7.* Alexander *cons. 117. num. 11. vol. 5.* Corn. *cons. 271. num. ... vol. 3.* Bero. *cons. 125.* volunt quod in

casu

casu non soluti canonis possit dominus propria authoritate fooa ingredi, & emphyteutam expellere, & est magis communis opioio Julii Clari in emphyteusi *quaest.* tt. Sigismund. Lofred *cons. feud. cons.* 37. *post num.* Corbul. *de jure emphyt. c.* 15. *quaest.* 12. *n.* 1. *in fin. per l.* 2. *v. Repellere C. hoc sit*, quam opinionem oonnulli admittunt, si emphyteuta non resistit, vel resistit verbis tantùm, noo verò, si factis resistat, Bart. Salicet. Cyn. *in l.* 2. *C. de jur. emphyt.* Cæpol. *cons. civ.* 15. *n.* 3. Bero. *in c potuit n.* 153. *de Locat.* Apostill. ad Dec. *cons.* 196. *n.* 7. Clarus §. *emphyt. q.* 11. *per l. non est singulis*, *ff. de reg. jur.*

2. Secunda opinio est, quod Dominus oullatenus propria authoritate possit emphyteutam expellere, & hanc opininnem tenent Petrus Cyous, Salicetus *in l.* 2. *C. de jur. emphyt.* Ancharao. *cons.* 247. *n.* 2. Bern *cons.* 49. *num.* 24. *vol.* 3. Castreosis *in l. colonus, ff locati*, Card. Alex. *in cap. potuit de locato*, & hanc opioionem dicit communem, & æquiorem & tutiorem sententiam ait Alber. *in d. l.* 2. *col.* 1. *vers. ex hoc oritur C. de jur. emphyt.* & dicit Molina *ad cons. Alex.* 505. *num.* 18. *vol* 3. quod hæc opinio justior est, & practicator, & ait Guido Papa *dec.* tot. quod etiam servatur in Parlameoto Delphinali.

3. Tertia opinio est Specul. *in §. nunc aliqua quaest.* 48. *nu.* 61. *tit. de locat.* Corn. *cons.* 193. *sub n.* 3. *vol.* 3. Bero. *in cap potuit n.* 153. *in* 1. *limit.* Corbul. *de jur. emphyt. c.* 15. *q.* 12. qui distinguunt, quod aut certum est, emphyteutam jus suum amisisse, & domino possessionem intervertisse, & tunc dominus auctoritate propria possit eum expellere. Aut emphyteuta negat rem cecidisse in commissum, & dicit, sibi jus io emphyteusi competere, & tunc non possit, quia per ejus oegationem res efficitur dubia, nemo autem sibi ipsi jus dicere potest, præsertim si copiam judicis habeat, *arg. lib* 3. *§. ibidem D. unde vi l. non abs re ibi sine causa legib. cognitu C. de Decurion lib.* 10. Et subjungunt illud certom esse quod si emphyteuta alteri rei possessionem tradit, vel ipse ab alio sit inde expulsus, tunc dominus auctoritate propria non possit dejicere talem possessorem, *arg. l si colonus ff. de vi, & vi armat.*

4. Quid ego sentiam, dicam breviter, omnes istæ tres sententiæ videntur mihi probabiles, sed si quis stare vellet in prima & tertia opinione tunc admittenda erit, si scandalum oon servatur, & ideo Gaspar Hurtad. *de contr. disp.* 6. *diffic.* 13. sic asserit; Ita tamen emphyteuta amittit rem emphyteuticam Ecclesiasticam; transacto bienoio, in qoo culpabiliter omittit solvere, ut possit moram purgare celeritate solutionis factæ intra decem dies; emphyteutæ verò, habenti rem emphyteuticam laicam omittendi post triennium culpabiliter solutionem noo conceditur ex rigore juris purgatio moræ, etiamsi ex æquitate juris concedenda sit. Et ita emphyteuta ob culpam omissionis solutionis pensionis amittit rem emphyteuticam, ut eam non amittat ab eo tempore, à quo post bieonium, aut trienoium omittit solvere pensionem debitam, sed ab eo in quo post dictum tempus proprietarius declaravit, se velle emphyteutam io eam amissionem incidere. Et ita in eam amissionem incidit post dictam declarationem, ut probabilius sit emphyteutam ante sententiam judicis teneri eam rem à se abdicare, & domino tradere, imò si adsit scandalum, proprietarium posse propria auctoritate illum spoliare, & expellere etiam si oppositum oon careat probabilitate. Ita Hurtadus, & ego.

Sup. hoc in Ref. pent. per tot. & supra in Ref. 103. lege fin.

R E S O L. CXCIX.

An si emphyteuta alienet partem, irrequisito Domino, amittat totum, an verò solummodò partem?

Et an, quando duo sunt ejus rei emphyteuticæ proprietarii uterque sit requirendus?

Et an uno duntaxat non requisito incidatur in pœnam commissi totius rei, an partis tantùm expectantis ad dominum, cujus consensus non fuit requisitus?

Et quid, quando sunt plures domini directi, an omnes requirendi sint? Ea p. 10. tr. 16 & Misc. 6. Ref. 59.

§. 1. PLures Doctores, ut Cumanus *in cons.* 45. *in fin.* Bero. *cons.* 122. *n.* 6. *vol.* 1. Crot. *in l.* 4. *§. Caton.* 61. *de V O.* volunt emphyteutam totam emphyteusim amittere, quod magnum videatur delictum domioium cootemnere.

2. Sed in contrarium, quod nimirum; si totum prædium alienavit toto jure excidat, si partem, pro parte duntaxat alienata, est communis opioio. Grammat. *dec. Neapol.* 49. Roland. à Valle *in cons.* 17. *vol.* 3. Borcholt. *de feud. cap.* 3. *n.* ... Clar. *§ emphyt. quaest.* 23. *num.* 10. Alex. *cons.* 99. *n.* 28. *vol.* 5. Jason. *in l. fin. num.* 25. *qu.* 54. *C. de jur. emphyt.* Alciat. *in d. l.* 4. *§. Caton.* 107. Hermenat. Dec. *n.* 300. & *ibid.* Ripa *num.* 45. Socio. *sum. n.* 20. Paris. *cons.* 6. *n* 19. *vol* 4. Cur. sen. *cons* 70. *n.* 9. Tiraq. *de retr. lignag.* §. 13. *gl.* 2. Corn. *cons.* 67. *col.* 2. Natta *cons.* 479 *n.* 2. *vol.* 3. Corbul. *d. c.* 53. *ampliat.* 42. *n.* 6. Quia nemo est puniendos ultra quam delinquit.

3. Hanc tamen communem conclusionem limitant hoc modo, quando emphyteuta vendit istam partem, ut allodialem, quia hoc modo alienando videtur delinquere, non in rem, sed in personam domini, & ratione istius offensionis io personam, quæ non potest pro parte fieri, & pro parte non, tota re privatur, Jason *in fin. to.* 125. *C. de jur. emphyt.* Roland. à Valle *cons.* 27. *in fine vol.* 2. Natta *cons.* 479. *n* 4. Alexander *cons.* 187. *n.* 10. *vol.* 2. Bero *cons.* 102. *n.* 71. *vol.* 1. & in dubio emphyteuta vendens non facta mentione, quod res sit emphyteutica præsumitur rem ut allodialem vendidisse animo præjudicandi domino, Corbul. *d c.* 4. *ampliat* 41. *n.* 8.

4. Verùm ex Theologis Pater Amicus *in Cursu Theolog. to.* 5. *disp* 25. *sect.* 2. *num.* 69. ex Molina secundæ sententiæ ex superius appositis adhæret, sic itaque asserit: Quæro, an si emphyteuta unam tantùm partem rei emphyteuticæ, irrequisito domino veodat, in commissum incidat totius rei emphyteuticæ? Negat Julius Clarus apud Molinam *disput.* 459. asseritque, esse sententiam communem, juxta quam judicasse fertur Magistratus Neapolitanus. Affirmat verò Sylvester *v. Emphyteusis quaest.* 5. cum aliis, quos sequitor Medina *disputatione citata*. Quæ sententia conformior est iis, quæ suprà asseruimus, oempe in commissum totios rei emphyteuticæ incidi parte tom pensionis per triennium non soluta, ergo pariter in commissum totius rei emphyteuticæ inciditur parte tantùm emphyteuticæ irrequisito Domino, vendita. Ratio: quoniam emphyteusis ex natura sua est individua. Ita Amicus, cui ego etiam adhæreo.

5. Sed ex his oritur alia pulchra quæstio, an quando duo sunt ejusdem rei emphyteuticæ proprietarii uterque sit requirendus, & an uno duntaxat non requisito incidatur in pœnam commissi totius rei, an partis tantùm spectantis ad dominum, cujus consensus non fuit requisitus. Negat Sylvest. *loc. cit.* quem sequitur Molina *disp.* 459. incidi io commissum totius, sed partis tantùm juris, quæ respondet proprietario non requisito. Ratio, quia oemo debet plus puniri, quàm deliquerit. Affirmaot alii incurri pœnam commissi totius rei emphyteuticæ. Verùm Pater Amicus *ubi sup. num.* 71. distinguendum censet: nam vel res emphyteutica est sub dominio directo utriusque proprietarii pro indiviso, ut tota respondeat singulis, vel pro diviso, ut secundùm unam partem respondeat uoi, secundùm aliam alteri proprietario. Si posteriori modo vera est opioio Sylvestri, si priori vera est opinio aliorum. Ratio quia tunc res emphyteutica quoad totum, & singulas partes subjicitur dominio directo utriusque: ergo quoad totum: & singulas partes requirit consensum utriusqoe, ut legitimè alienetur. Sicut quia eadem res quoad totum, & singulas partes subjicitur dominio directo unius ejusdemque proprietarii, si pars taotùm sine consensu proprietarii vendatur, tota res amittitur dominio directo. Confirm. Si plures succedant hæredes in idem dominium directum rei emphyteuticæ, omnes sunt prærequirendi, alioquin uno duntaxat non requisito, tota res amittitur hæredibus.

6. Nota tamen, quod sententiam Sylvestri, & Molinæ tenet Rolandus *cons.* 27. *n.* 5. *vol.* 1. & Thomas Maulius *tr. emphyt. tit.* 9. *num.* 24. asserentes, quod quaodo sunt plures domini directi, omnes requirendi sunt, & de omnium dominorum consensu res debet alieoari, & si hoc non fiat, res cadit in commissum, pro parte illius domioi, cujus cooseosus non fuit requisitus.

R E S O L. CC.

An Prælatus rem emphyteuticam ad Ecclesiam reversam, etiam consanguineis sui denuò in emphyteusim concedere valeat?

Et quid, si luculenter constet eam fuisse factam in Ecclesiæ utilitatem, & observatas fuisse solemnitates à lege requisitas?

Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 24.

§. 1. PRo negativa sententia facit expressus textus *in Nov.* 120. *c.* 5. *§. œconomis* s. & hinc sumpta *Auth. quibuscumque C. de SS. Eccles.* verba *d. Novellæ* ita habent: Oeconomis verò & orphanotrophis, & reliquis venerabiliom domorum ordinatoribus, nec non notariis chartulariis, & parentibus eorum, & filiis & aliis; qui per genus eis, vel nuptiarum jure conjuncti sunt, interdicimus emphyteusim & locationes sive hypothecas rerum, ipsis venerabilibus domibus competentium, aut per semetipsos, aut per

interpositam personam accipere &c. Quibus verbis apertè sancit Justinianus, non tantùm Oeconomos, sed & reliquos venerabilium domorum ordinatores, hoc est, administratores, eorumque cognatos, aut affines, in emphyteusim capere non posse res Ecclesiasticas. Unde errare videtur Abbas Panormitanus *cons.* 411. *n.* 3. *lib.* 1. qui hanc Justiniani sanctionem de œconomis solummodò, qui non habent ita pingue jus, sicut Prælati, exaudiendam opinatur negans Prælatos (quos tamen non dubium est ordinatores, seu administratores Ecclesiarum esse, de quibus constitutio disertè loquitur,) sub eadem constitutione comprehendi. Huic enim Abbatis interpretationi tam verba, quàm mens relatæ constitutionis repugnant. Eadem siquidem est ratio in Prælato, quæ est in Oeconomo, quod videlicet alienatio & ab Oeconomo, & à Prælato in favorem consanguineorum interposita, ad fraudandam Ecclesiam facta præsumatur. *can. decernimus* 6. *dist.* 89 Bartol. Bald. & Alberic. *in d. Auth. quibuscumque*, *C. de SS. Eccl.* Alciat. *in tract. de præsumpt.* 29. & Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 54. *num* 4. *& aliquot seqq.*

2. Hanc sententiam non turbat *c. relatum est auribus* 12. § 12. *licet autem, extr. de testamentis*, ubi quæ Clericus, sive Prælatus relinquere valet extraneis, etiam consanguineis suis concedere non prohibetur. Nam agitur eo in loco de bonis mobilibus, jure dominii ad Prælatum, vel Clericum spectantibus, quamvis per Ecclesiam sine intuitu Ecclesiæ acquisitis, textum, *ibi* mobilia per Ecclesiam acquisita, &c. De his sanè Prælato, ut cuius Clerico, per ultimam voluntatem tam in sanguine junctos, quàm extraneos, benè de se meritos, liberalitatem exercere suam permittitur. Ast in proposita quæstione Prælatus non sua, sed Ecclesia bona, aliqui ex cognatis suis emphyteusim concedendo, alienat: cùm is rerum Ecclesiasticarum dominus, sed duntaxat usurarius, sive usufructuarius esse censeatur; ut post alios responderunt Socinus sen. *cons.* 32. *colon.* 2. *lib.* 1. & Bellon. *consil.* 3. hosque citans Menochius *dict. lib.* 3. *præsumption.* 54. *num.* 9. Quin & illud probabiliter dici poterit, facultatem disponendi de bonis mobilibus, Clerico per Ecclesiam acquisitis, non ex jure communi, sed ea consuetudine respexisse Pontificem, liquet ex ipsius verbis *dict. c. relatum* 12. ibi, consuetudinis tamen non est improbandæ, *de testam.* Consuetudinem autem stricti juris, nec de casu ad casum extendendam esse, notum est, *capite primo de feudi cognit. §. strenuus*, ibi, qui consuetudine feudi non sit comprehensus, *tit.* 1. *lib.* 2. *feud.*

3. Nec etiam obstat *c. dilecto filio* 25. *in princ. extr. de præb.* ubi Prælatus præbendam nepoti suo concessisse dicitur. Præbendarum etenim collatio non est prohibita, sed jure permissa, *tot. tit. de concessione præbendæ*, &c. cùm eam ipsam ob causam illæ sint inventæ, ut clericis pro sustentatione liberaliter conferantur *c. relatum* 9. *de præbend. & c. relatum* 3. *de concess. præbendæ*. Atqui in nostro themate tractatur de bonorum Ecclesiasticorum alienatione, quam regulariter prohibitam esse constat, *c. nulli liceat* 5. *& tot. tit. de reb. Eccl. alien. vel non*, & similibus. Deinde Prælatus alicui conferendo præbendam, nihil ex bonis Ecclesiasticis alienat; quoniam præbenda post mortem, vel resignationem illius, qui ea fruitur, vacare dicitur; proindeq; præbenda vacans, quæ confertur, in dominio Ecclesiæ esse non intelligitur *c.* 2. 3. 11 & passim *de concess. præb.* Hic autem de bonis ipsius Ecclesiæ, in emphyteusim concedendis, sicque de eorumdem alienatione disceptatur.

4. Nihil quoque movet, quod secundùm naturam sit, ut unusquisque proprium sanguinem extraneæ personæ præferat, *l. cum acutissimi* 30. *circa fin. C. de fideicom.* & quod prima liberalitas circa proximos operari debeat, *can. non satis* 54. § 1. *dist.* 86. Isthæc namque & similia axiomata loquuntur, & exaudienda sunt de eo, qui de bonis suis propriis disponit; non verò de eo, qui bona Ecclesiastica alienare; sive in emphyteusim dare præsumit, ut in proposita quæstione. Hæc igitur cùm diversa censeantur, ex iis nihil infertur, *l. Papinianus* 20. *ff. de minorib. l. ult. ff. de calumniatoribus.*

5. Non item adversatur text. *in c.* 1. *de investitura veteris, & novi ben. ver. ult. tit.* 93. *lib.* 2. *feud.* ubi habetur, quod si Prælatus conjunctæ personæ gratia, vel etiam alicui alteri tale dedit feudum, quod duos consimiles vassallos acquirere posset, inutile esse beneficium. Igitur consequens esse videtur, si Prælatus feudum concesserit, & ex illa concessione talis gratia, vel fraus evidenter non apparet, beneficium illud valere. Hoc inquam, non adversatur. Argumentum enim ex illo c. petitum, à contrario sensu proficiscitur: quod genus argumentandi non admittitur, quoties in sensu contrario eadem ratio intervenit, quæ in sensu directo. Identitas quippe rationis fortior est argumento à contrario sensu, ut tradidit Baldus *in l. qui testamento* 20. §. *mulier* 6 *ff. de testam.* Alex. *in l.* 1. *in quarto notab. ff. de offic. ejus cui &c.* Jason. *in l. si extraneus* 6. *in tertio notab.* per illum text. *ff. de cond. causa data* &c. Dec. *cons.* 232. *col. fin. circa med.* Corn. *cons.* 173. *l.* 1. *cons.* 22. *col.* 4. *cons.* 80. *l.* 2. *& cons.* 150. *col. fin. lib.* 4. quos omnes citat, & approbat Crav. *cons.* 460. *n.* 10. Sed ratio ob quam *in d. c. feudali*, disponitur non valere investituram, conjunctæ personæ factam de feudo, quo potuerunt duo vassalli acquiri, hæc est quòd talis investitura intelligitur in fraudem Ecclesiæ facta esse. Quæ quidem ratio militat, etiamsi Prælatus non tale, sed aliud quodvis feudum concesserit. Nam alienatio bonorum Ecclesiæ, à Prælato in consanguineum facta, præsumitur in dubio ad fraudandam Ecclesiam interposita esse *d. can. decernimus* 6. *dist.* 89. Bartolus & alii *in d. Auth. quibuscumq; C. de SS. Eccl.* Barbat. *cons.* 17. *col.* 2. *l.* 4. Jo. Jacob. de Leonardis *inter consilia Bruni, cons.* 184. *n.* 157. Jason *cons.* 183. *col. ult. ver. non obstat l.* 2. & alii superiùs adducti *n.* 197. nisi luculenter constet, eam fuisse factam in Ecclesiæ utilitatem & observatas fuisse solemnitates à lege requisitas. In hoc namque casu omnem præsumptionem, & suspicionem fraudis cessare, atque adeo alienationem ipsam æquè valere, ac si cuius extraneo facta fuisset, multorum auctoritatibus evincit Menochius *d. l.* 3. *præsumpt.* 54. *n.* 1. *& cons.* 79. *n.* 19. *&* 20. *l.* 1. Quod si verò hæc resolutio alicui minus arrideat, is hanc responsionem fortassis non incommodam ferat, dispositionem dicti capitis feudalis, tanquam specialem, ad feuda solùm pertinere; nec ad bona Ecclesiæ, de quibus contrarium cautum esse in jure communi reperitur porrigenda esse, arg. *d. c.* 1. *de feud. cognit. tit.* 1. *lib.* 2. *feud.*

Sed his non obstantibus affirmativam sententiam docet Bocerus *cl.* 2. *disp.* 14. *thes.* 25. *lit. B. edit.* 2 Everardus *in topicis leg. in loco à feudo ad emph. n.* 20. & alii.

RESOL. CCI.

An qui habet licentiam à Rege officium in aliam personam transferendi, possit vendere?

Et an in dicto casu, quidquid sit de peccato, non teneatur ad restitutionem?

Et docetur adesse tacitam facultatem vendendi officia, cum ea dantur fœminis, aut viris nobilibus, quas Princeps certò credit non eos per se talia munera obituros. Ex part. 3. tr. 5. & Misc. 1. Resol. 110. alias 109.

§. 1. NEgativè respondet Malder. *in* 2. 2. *tr.* 9. *cap.* 13. *dub.* 5. ubi sic ait. Qui habet à Rege officium transferendi, non propterea potest illud vendere, nisi etiam vendendi expressa facultas accesserit, aut saltem transferendi, quos novit solvere vendere, aut si concedat patri, ut transferat in aliquem filiorum sibi placentem, nunc enim pater aliis pensionem videtur posse reservare. Ita Malder. & Azor. *to.* 3. *l.* 8. *c.* 7. *q.* 6. & ante illum Salon. *in* 2. 2. *to.* 1. *q.* 63. *art.* 3. *contr.* 8. *concl.* 4. & Villalob *in sum. to.* 2. *tr.* 8. *diffic.* 7. *n.* 8.

2. Sed Salon. *loc. cit.* notat Joan. Peñam, & Petrum Soto asserere talem vendentem peccare tantùm venialiter, & ita sensisse Orellanam, & aliquos Theologos ex schola D. Thom. testatur P. de Ledesma *in sum. to.* 2. *tr.* 7. *c.* 3. *concl.* 25. & hanc sententiam ipse Ledesma probabilem putat, & ratio, (porque la tal persona particular tiene licencia del Rey, para passar el tal officio à otro, y que lo passe de gracia, ò por venta no daña nada à la Republica, como el tenga cuydado, de que no se sigua algun detrimento en ella y al tercero a quien vende el officio, no le sigue detrimento ninguno, si se la da por el justo precio.) Ita Ledesma, licèt ipse primam sententiam teneat, nempe peccare mortaliter vendentem officium sine expressa, vel tacita licentia Principis scientis talem venditionem. Sed novissimè Jo. de la Cruz *in direct. p.* 1 *pra.* 7. *q.* 7. *a.* 2. *d.* 10. *concl.* 3. docet etiam esse probabile, quod si quis habet licentiam transferendi officia in alium, possit illa vendere.

3. Notandum est hic obiter Cord. *q.* 157. & Azor. *p.* 3. *l.* 8. *c.* 7. docere adesse tacitam facultatem vendendi officia cùm ea dantur his, quos Princeps certò credit, non eos per se talia munera obituros, ut cùm dat fœminis, aut viris nobilibus, ut fieri solitum est in Aula Regia.

4. Nota etiam, quod si sine licentia Principis modo, quo supra dictum est, quis vendiderit aliquod officium, quidquid sit de peccato, non tenetur ad restitutionem pretii, si habuerit, ut diximus, licentiam illud transferendi. Et ita docent Ledesma *loc. cit.* & Pet. Soto apud Salon. licèt ipse cum Domin. Soto, Rebellio, & Maldero contrarium sentiat.

RE-

RESOL. CCII.

An officia sæcularia vendi possint? Ex par. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 109. aliàs 108.

Sup. hoc supra in tr. 1. à Resol. 100. §. 1. progresso, & hic infra in res. seq. à §. 2. usq. ad §. 4. tertio sed lege eam per tot. & pro venditione ab ipsomet Principe & Rege, in res. 1. & in ead. §. huius ann. à in Res. 1. in princ. ad Ro. 4. & loc. 1. tr. 7 in Res. 1. lege §. ult. n. Neque interim.

§. 1. NEgativè respondent Medina *C. de rest. quæst. 4. de usur.* Adrian. *in 4. q. de usur §. ex his*, & novissimè Turrianus *in 2. 2. to. 2. disp. 23. dub 2. n. 5.* quia ea voluntate Reipublicæ distribuendæ sunt dignioribus, neque concessum est Principi, ut illa possit vendere, sed ut distribuat dignioribus, vel æquè dignis, præmissa communi saltem diligentia.

2. Sed considerata natura rei hæc officia vendi possunt. Verùm hoc non obstante, non expedit ea vendere, ob multa incommoda, quę inde sequi solent; ideo plerumq; hoc est illicitum; atque perniciosum: nam venduntur ut plurimum indignis. Secundò, ex tali venditione magis provocantur ad acquirendas pecunias, quàm ad studia literarum, & probitatis. Tertiò, qui hęc officia emunt, ut pretium recuperent quod solverunt, non administrant ea, ut debent, sed multa injustè extorquent, unde non immeritò talis venditio pestis Reipublicæ censenda sit, ut notant DD. cit.

3. Potest tamen dicta venditio aliquando cum aliquibus circumstantiis licitè fieri. Primò, ut talia officia vendantur saltem dignis. Secundò ut pretio moderato. Tertio, ut hoc efficiatur ob Reipublicæ necessitatem, vel utilitatem, quando videlicet summa esset conflanda, quæ aliter commodè haberi nequiret. Et ita docet Less. *l. 2. c. 32. dub. 4. n 29. & seq.* Aragon. *in 2. 2. q. 63 art. 2.* Villal. *in sum. t. 2. tr. 8. diffic. 7. n. 3.* Jo: de la Cruz *in direct. p. 1. pr. 7. q. 7. a. 2. dub. 10. concl. 3.* Ledes. *in sum. to. 2. tr. 7. c. 1. concl. 55.* Salon. *in 2. 2. to. 5. q. 63 ar. 2. contr. 8. concl. 2.* Sylv. *in 2. 2. qu. 63. art. 2.* Tanoerus 2. 2. *disp. 4. q 8. dub. 2. 6. 24.* Valentia *to. 3. disp. 5. q. 7. punct. 2. §. 5. ad 3.* Malderus *in 2. 2. tr. 9. c. 1. dub. 5.* Rebell. *l. 9. quæst. 18. sect. 2. n. 24.* & alii.

4. His tamen non obstantibus, non gravabor hìc apponere verba Azorii *t. 3. l. 8. c. 7. q. 3.* sic asserentes. Cęterùm quamvis auctores clament, & conquerantur ejusmodi venditiones penitus detestantes, & damnantes, videmus tamen eas in Principum Curiis vendi, quia ipsi Principes contendunt, tales venditiones Reipublicæ utiles esse, eo quod emptores metu pœnæ, ne officium amittant simul, & pretium quod dederunt coguntur suo munere rectè fungi, & Principes possunt ipsos emptores facilius ab officiis amovere & pœnis coercere, quàm si gratis ea officia contulissent. Jure nemo condemnat tales venditiones, cùm justo & moderato pretio fiunt, & cùm officia venduntur iis hominibus, qui apti & idonei sunt, & cùm probabilis spes est eos benè officio functuros, & certo ac definito pretio taxatus id, quod emptores sint empturi ob laborem & operam suam in officio obeundo, alioquin enim ipsi emptores suo arbitratu pretium augent. Ita Azor. qui non videtur damnare Principes vendentes officia, dummodo illa vendant pretio moderato, & persona officium emens sit digna, etsi taxentur pretia pro laboribus & operibus. Et ita præter Azorium videntur etiam docere hanc sententiam Filliuc. *to. 2. tr. 34. p. 2. c. 2. n. 44.* & Corduba *in sum. q. 117.*

RESOL. CCIII.

An proreges possint vendere officia & pecunias sibi ipsis applicare?
Et an si sine titulo & potestate Regis ita vendant, peccent mortaliter, & ad restitutionem teneantur?
Et quid de consuetudinibus circa hoc.
Et latè explanatur, quod Rex potest talia officia vendere. Ex p. 6. tr. 6. & Misc. 1. Res. 3.

Sup. hac com. cum Mendoza loc. cit. sup. in tr. 1. Res. 139. §. ult. & pro venditione ab ipsomet Rege, lege dict. Res. prox. & DD. ex opinione pro hac qu.

§. 1. VIdetur affirmativè respondendum, quia Proreges ut notat Aponte *tit. 1. n. 5.* constituuntur à Rege, ut alter ego & possunt omnia quæ ipsemet Rex; sed Rex potest officia vendere, ut docet Cynus *in l. 1. C. ad l. Jul. de ambit.* Bartolus & Baldus *in l. Barbar ff. de offic. Pręt.* & alii Jurisconsulti communiter cum Theologis infra citandis: ergo poterunt & proreges. Quibus aliqui addunt suffragari consuetudinem, quam multum valere in hoc casu tradit Arag. *in 2. 2. q. 63. art. 2.* Villalob. *in sum. tom. 2. tr. 8. diffic. 7. n. 5. in fin.* & alii.

2. Sed ego contrariam sententiam teneo, pro qua firmanda dico primò, venditionem officiorum experientia teste habere speciem mali, ac præseferre magnam indecentiam, ac turpitudinem propter detrimenta, quæ ex tali venditione sequuntur. Nam primò hac via ista officia non obtinentur à melioribus & utilioribus Reipublicæ; sed à ditioribus, quia digni, ut benè considerat Cajet. & quibus debentur pro meritis non conferrent pretium; sed indigni & carentes meritis, supplebuntque merita pecuniis. Secundò pereunt hac via in Republica studia literarum & virtutis & offertur occasio cupiditatis & cumulandi tantum pecunias, cùm videant cives ista officia, quæ honorifica sunt, non promeritis dari sed pecunia emi. Tertiò ementes ista officia, cùm emant illa non ut ministeria Reipublicæ, sed ut hæreditatem sibi utilem, non exercebunt illa prout exiget Reipublicę utilitas, sed quatenus postulabunt privata ipsorum commoda, præferentque suum particulare bonum juri communi; nemo enim est, qui pecuniam suam gratis, vel pro bono communi offerat, sed ut sibi consulat. Qua ratione dissuasit D. Thom. Villanova Carolu V. ne venderet officia Prætorum Castellæ, quod multi illi suadebant. Quartò ementes ista officia, in executione deinde eorum multa, quæ gratis facere deberent nolunt, nisi accepta pecunia, & quæ merentur stipendia, cum nimio rigore & carius quàm sint taxata faciunt, dicentes, se ea via recuperaturos pretium, à quibus omnibus abstinerent, si pro meritis, & non oblata pecunia officia accepissent. Quintò cùm Ministri pecunia emerunt officia, eidem lucrandæ sunt intenti, quam pauperes non valent offerre, sed divites: consequenter aut causa pauperis non ingreditur ad eos, aut si jus illa dicere compellantur, fuerunt potius divitibus quam pauperibus. Quod si ad Tabelliones aut alios inferiores Ministros convertat oculos, quàm facilè hi corrumpuntur, & veritatem sepeliunt, ut pecuniis acceptis, quas pro suo munere obtulerunt, valeant recuperare. Denique nullum majus malum potest accidere alicui Reipublicæ, quæ ut prȩmium convertatur in pretium pecuniæ; hæc autem officia, quamvis non ex debito justitiæ, ut diximus: tamen ea debito morali sunt prȩmia virtutis. Ergo &c. Hinc Alex. Severus Magistratuum & officiorum venditiones sustinere noluit, dicens necessarium esse, ut qui emunt, & etiam vendant. Unde dixit Guilielmus *in relect. cap. Raymun. verb. duas habens filias n. 55.* quod qui emunt taliter officia, communiter vendunt in minuto quod emerunt in grosso: nam eo ipso, quod quis ad honorem pecunia perducitur, jam in ipsa provectus sui radice vitiatus paratior est aliis vendere quod ipse emit *c. quibusdam 1. q. 2.* & observavit Boerius *dub. 149. n. 3 p. 1.* Vide omninò DD. quos citat, & sequitur Regens Aponte de potestate Proregis *tit. 3. de elect. offic. n. 6. & seq.* & Justus Oldecob. *in caus. criminalibus tit. 1. caus. 12. n. 6. & 7.* & novissimè fragoso *in Reg. Christiana Reipubl. to. 1. lib. 2. d. 2. n. 128.* Quibus etiam adde Feiceiom *de emend. Reipub. l. 1. c. 18. n 2. & 31.* Bornitium *to. de ærario l. 2 & c. 6.* & Joan. Vvigers *de just. & jur. tr 7. c. 1. dub. 4. n. 11.*

3. Dico secundò his non obstantibus venditionem officiorum non esse intrinsecè malam, & ideo posse ex causa & circumstantiis debitis honestari. Probatur quia hujusmodi officia ex natura sua sunt vendibilia & pretio ęstimabilia, cùm sint temporalia, utilia, honorifica, nec habeant aliquid spirituale annexum; ergo ex justa & rationabili causa in casu necessitatis ad subveniendum publicæ necessitati licitè poterunt vendi. Et confirmatur. Licet vendere statum alicujus magnatis; imò licèt aliqui Reipublicę liberè suam jurisdictionem alicui tradere pro pretio, & etiam licet Regi vendere suum statum, aut illius partem; ergo pari ratione erit licitum ex justa rationabili causa vendere officia publica. Et ita hanc sententiam docent Less. Arag. & alii quos ad satietatem adduxi *in 3. p. tr. 5. Misc. res. 108.* asserentes venditionem officiorum ex sui natura concurrentibus aliquibus circumstantiis non esse illicitam: circumstantias autem & conditiones, quę servari debent ad prędictam venditionem honestandam tradit Sylv. *in 2. 2. q. 63. ar. 2. quęritur 6.* & sunt. Prima, si vendens habeat auctoritatem vendendi, cujusmodi sunt Reges & Principes absoluti. Secunda, ut vendant quantum fieri potest digniori. Tertia ut pretio moderato. Quarta ut in publicam utilitatem. Ita etiam communiter DD. quos ad satietatem citat & sequitur Bobadilla *tom. 1. l. 1. c. 14. n. 17. in glos. litt. H.* Quæ hic est sol. antec. & vide alias ejus not.

4. Dico tertio, licèt supradicta doctrina sit vera, non tamen procedit & militat quoad proreges; quia potestas vendendi officia penes solum Regem stat, ipse enim est dominus officiorum: ergo qui officia venderet sine ejus licentia, Regis potestatem usurparet, & venderet rem alienam invito domino peccando mortaliter cum onere restitutionis. Sed proreges, ut patet nec indiget probatione, non habent potestatem à Rege officia vendi. Et capitula Regni, quę adducit Mastril. *de Mag. t. 1. l. 1. c. 20. n. 12.* & quę observare tenentur, prohibent officiorum venditionem. Ergo sine titulo & potestate illa vendendo lethaliter peccant & ad restitutionem tenentur, vendunt enim rem alienam invito domino. Et ita in specie docet loquens de Proregibus Salon. *in 2. 2. q. 62. a. 2. contr. 8. in res. ad 2. argum.* Et P. Hernand. de Mend. Soc. Jesu in particulari tract. de hac quęst. ad Com. de Lem tunc Proreg. Neap. *d. 1.* ubi sic ait. (Digo que el Virrey

de Napoles tiene pretisa necessidad de licencia para vender los officios publicos deste Reyno, qualesquiera que sean, y sin ella peccarà mortalmente en venderlos, y estara obligado a restituir todo quanto por ellos llevare. Laqual dottrina es tan cierta y tan averiguada, que ninguno de los Dotores la niega, ni aun duda della antes todos de comun consentimiento dicen que solo el supremo Señor de la Republica tiene auctoridad legitima para vendere los officios della, y deque desta primera cabeza se ha de comunicar à todos los de mas miembros, y la razon es clarissima, porque solo el Rey es el supremo Señor de todos los officios publicos, luego el solo puede venderlos, ò consentir que se vendan, y quien los vendiere sin su licentia, vendera la hazienda agena contra la voluntad de su dueño, que es manifesta iojustitia. Lo segundo, porque el Virrey de Napoles no tiene mas potestad de la que le da el Rey, que le dio el cargo, y cuya persona representa, luego sino se la diere para vender los officio publicos no la terna. Lo tercero, porque el Virrey no es Señor del Reyno, ni de los officios, sino Governador y Vicario del Rey, y un puro. Administrador de la Republica, que se han encomodado, laqual govierna por un tanto, que le da el Rey de salario, luego sin licencia del mismo Rey no tiene titulo legitimo y verdadero para vender los offeios publicos.) Hucusque P. Hernandus de Mendoza.

5. Restat modò respondere ad argumenta contraria. Dicn igitur, quòd non omnia, quæ potest Rex, potest Prorex, ut patet in multi casibus. Vel respondeo, quòd Prorex potest id, quod potest Rex, nisi ei aliquid fieri prohibitum sit in eorum instructionibus secretis, aut per Capitula Regni, vel particulares literas Regis, ut optimè observat Tassonus *in Pragmat. de Antifato, vers. a. obser n. a. n. 10.* & apertè scripsic ipsit ipse Rex ad Comitem Albæ tunc Proregem die 8. Aprilis 1591. sic asserens. (Quanto al primiero tiene se entendido, que por tiempo havido en esse Reyno a titulo de la autoridad, que en su privilegio se les ua llamando, alternos dispensan a muchas cosas extraordinarias, siendo para esse tambien provocados de los Consejeros que zerca dellos assisten dandole aquella palabra una inteligencia absoluta, y aunque en sivestra instruction se dize ortu claro que la dicha clausula se pone mas por autorizar en lo publico la persona del Virrey, que porque en virtud della se poeda dispensar a pramatica, ni orden firmado de mi mano, toda via he quetido tornaros avisar que no se exceda della. Sed prohibitum est Proregibus officia vendere. Ergo, &c.

Sup. loc. in Rel. seq. §. Ad consuetudinem, & pro sequentibus in hac & infra. in §. seq. huius Res. & ... Resol.

6. Ad id verò quod allegitur de consuetudine. Dico nullam vim habere Rege reclamante, & tunc auctoritatem in hoc casu præberet, quando Rex illam sciret & approbaret. Unde Pater Mendoza *ubi suprà, dub.* 3. sic ait. (Advierto tambien que toda costumbre en esta materia para poderse seguir con seguridad de consciencias es menester, que la aya sabido el Rey, y que por lo menos callando y suffriendo la consienta y apprueve, como lo dixen todos quantos Dotores, que escriven sobre esto; añadiendo que si calla el Principe, ò por ignorancia, ò por esperar mejor tiempo para remediarlo, o porque despera del remedio, o por ser floxo y descuydado en governar su Reyno que en tales casos no basta dezir, el Rey calla, porque est manera de callar no es sufficiente para excusar de pecado mortal, y restituye, sino que es menester que sabiendolo y pudiendo, y esperando de remediarlo, calle y consienta, porque gusta de que pase adelante la costumbra. Y como en esto aya tantos escrupulos, e specialmente estando el Rey tan lexos, y llegando ta tarde la verdadra les orejas de los Reys, es precisamente necessario examinar muy bien estas costumbres, porque este negocio de hursar hazienda agena, no es para borlas, y mas siendo hazienda publica y mexclada con tan grandes inconvenientes, como cada dia se experimentan en vender officios publicos.) Hæc ille.

Sup. hac supra in tr. 2. Res. 1. & 5 à ... tom. a. tr. 3 Res. 166 §. 3. & ... à fine.

7. Ad quæ magis confirmanda nota, licet *in c. fin. de consuet.* habeatur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam legi derogare posse; attamen illa est consuetudo rationabilis, quæ est honesta & utilis Reipublicę, ut optimè notat Castrus Palaus *tom. 2. tr. 3. disp 3. punct. 2. §. 8.* Sanch. *de matrim tom. a. lib. 7. disp. 4. a* 14. Suar. *de legib. lib. 7. c. 6. n. 74.* Salas *disp. 19 sect. 5. n. 50. & sect. 11. a. 89.* Sed ut visum est, venditio officiorum est res turpissima, & Reipublicæ perniciosissima; ergo consuetudo illa vendendi rationabilia minimè dici potest, atque adeò consensus Regis expressus *in d. c. final.* minimè præsumi potest. Imò Vasquez *in p. a. disp. 177. cap. 2. & 3.* Basilius Pontius *de matr. lib. 6. cap. 6. n. 7.* & alii putant non sufficere consensum Legislatoris expressum *in d. c. final* ad justificandam consuetudinem, nempe ut sit rationabilis & legitimè præscripta, sed expostulare novum consensum Principis. Sed quicquid sit de hac

Sup. sequenti. ... in hoc § supra in tr. ... Res. ... & ... hic supra in principio §. ... & in alio ... consuetudo ...

opinione certum est consuetudinem, de qua loquimur, non esse rationabilem, idest honestam, & Reipublicæ utilem quam solam & non aliam approbat Princeps *in c. final.* Ergo, &c. Concludendum est igitur absolutè, & secundùm se officia in quibus jurisdictio exercetur, non posse à Proregibus vendi, & aliter faciendo peccare eos mortaliter & ad restitutionem teneri.

8. Non nego tamen ut cum Mendoza loquar *ubi supra n. 29.* quòd (Prorez puede vender sin escrupulo de consciencia todos aquellos officios, que no tienen administracion de justicia como se ayan vendido de los demas Vireyes passados con licencia del Rey, o con costumbre publica, y aprobada, secùs antem minimè. Et ego scrupulum haberem nomerando inter dicta officia, quæ vulgo dicimus, Maestro di Campo, Sergente Maggiore, Capitani di Cavalli, Capitani d'Armi del Valle, & similia.) Hæc enim officia, ut optimè advertit Mendoza *ubi supra n. 25. & seq.* jurisdictionem exercent in milites & subditos, & in terris, ubi commorantur, & habent magnam occasionem exercendi oppressiones & extorsiones: ideò videntur aliquo modo reducenda ad officia exercentia jurisdictionem, quorum pretium magis quam aurum, vulnera in bello pro Regum servitio accepta, esse deberet: Sed hodie facit Deus, quòd aliqui Heliagabalum non imitentur, de quo Ælius Lampridius adnotavit, vendidisse honores & dignitates tam per se, quàm servos, Non ita Alexius, qui teste Niceta *lib. 2.* initio sui Principatus proclamari jussit Magistratus se venditurum, sed delectum ex optimis habito gratuitò mandaturum. Rectè igitur Plato *lib. 8. de Republica* asseruit Principatus malè constituti argumentum esse, cùm Magistratus venales sunt.

9. Et tandem optarem in hac materia legi Politicum Bobadillam *to. 1. lib. 1. c. 14. per tot.* & ne deseram hic apponere ejus verba, quæ ponit *in c. 3. n. 21.* sic ait. (Conviene que con gran recato repela de tan altos y reales ministros este ardor y capital delito, no solo para que de sus personas, como es de creer, nó pueda sospecharse pero ni de muy lexos mediante la intervencion de sus deudos amigos & familiares presumisse haziendo sobre a esto, menudo pesquisa para que el y los suyos sean y parezcan a todos limpissimos y deste tan horrendo y detestable vicio inculpables. Y basta dezir aqui que venderse los officios y magistrados, no es otra cosa sino collocar en los Tribunales la avaricia y no la justicia; y vender juntamente la justicia, vender la Republica, vender la sangre de los subditos, vender las leyes, y quitar los premios del honor, de virtud, de doctrina, de Religion, y abrir la puerta a los latrocinios, a la avaritia, a la injusticia, a la ignorancia, a la impiedad, y finalmente a todos los vicios y fealdades. Porque es muy dificultoso que el que comprò el oficio dexe de vender le.) Ita ille. Cui adde alium Hispanum Joannem Marchez *in Gubern. Christ. lib. 1. c. 20. in fin.* sic asserentem. (Esta fue la razon principal de S. Thom. para aconsejar a la Duquessa de Brabante, que no vendiesse los officios de justicia, porque es grande el peligro de que los Magistrados revendan al Pueblo por menudo, lo que compraron en gruesso.) Ita ille, & ego.

R E S O L. CCIV.

An Proreges possint pro eorum arbitrio aggratiare, ut vulgò dicitur, delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere?

Et an in quolibet peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?

Et quid de consuetudinibus circa hoc?

Et docetur peccare Proreges condonando reis pœnam ad petitionem famulorum, recipiendo pecuniae, si hoc ipsi sciveat.

Sed hoc limitatur, si pecunia esset moderata, & sumpta propter diligentias, & labores ad impetrandam gratiam? Exp. 6. tr. 6. & Misc. 1. Res. 1.

§. 1. AFfirmativè videtur respondendum ex Mastrillo *de Magistr. tom. 2 lib. 5. c. 6. n. 147.* ubi sic ait: Prorex potest de criminibus & pœnis gratiam facere, dummodò adsit partis remissio, ut clare colligitur ex ejus Patente, *ibi.* Et ubi desit partis instantia pœnas remittere, relaxare & condonare, sicut nos facere possemus. Et ita etiam docet Selle *de inhibis, c. 1. §. 4. a. 20.*

Sup. hoc eod. Mendoza ... in tr. 1. Resol. ... §. ...

2. Sed ego placentia Principibus loqui non debeo, sed vera; ideò ad proposita dubia negativè respondeo, quia ut benè advertit D. Tum. *in 2. 2. q. 67. ar 4.* Bañez, Sylvius, cæteriq; Expositores potest quidem Princeps pœnas delinquentibus minuere, & in totum relaxare sed hoc non est relictum arbitrio suo: interest enim Reipublicæ delicta punire, ex *l. si ita vulneratus, ff. ad l. Aquil.* & aliis juribus, sed facere debet ex rationabili causa & rarissimè. Et ideò Villalobos

in

in sum. tom. 2. *tr.* 14. *difficult.* 17. *n.* 2. sic ait (Quando perdono la parre, puede el Juez superior relasar, y remittit la pena; mas esto no ha da ser a su aluedrio, sino quando viere; que conviene al bien comun: y que no lo puede hazer, si no es con causa bastantes es claro, y verdaderamente redundaria en gran danuo de la Republica, si el Superior à alvedrio dexasse de castigar los delitos, o castigalle menos do lo que conveniere. Ita ille.

3. Hoc idem dixit Molfesius *in summ. tom.* 2. *tract.* 9. *cap.* 9. *n.* 50. ubi sic asserit. Solus Legislator ex bono communi potest pœnam remittere delinquenti, si enim Princeps faceret sine rationabili causa, peccaret mortaliter, cùm esset in magnum nocumentum Reipublicæ, cujus interest delicta punire. Idem etiam docet Ledesma *in summ. tom.* 2. *tract.* 8. *c.* 22. *diffic.* 5. *concl* 6. Aragonius *in* 2. 2. *quæst.* 67. *art.* 4. Azorius *to.* 3. *l.* 13. *c.* 13. *q.* 3 & alii communiter.

4. Dico igitur non posse Proreges pro suo arbitrio communiter aggratiare delinquentes, etiamsi accusatorem non habeant; sed attendere debent ad qualitatem delicti, quod est remittendum, & ad cæteras circumstantias concurrentes: ex quibus omnibus est judicandum, nam bono communi expediat, aut certè cum illo non pugnet tale delictum tunc remitti. Unde sequitur Proreges peccare mortaliter, etiamsi semel pœnam remitterent delinquenti facinoroso, ut homicidæ ex industria, alicui sicario, assassino, &c. vel secundò si passim etiam delicta levia condonarent: nam etiam in hoc ultimo casu talis remissio urgeret in damnum Reipublicæ.

5. Non igitur nego, & hoc vult dicere Mastrillus, & Sesse *ubi suprà*, posse Proreges aliquando pœnas criminum condonare: id quod constanter nego, est, passim hoc facere, nam ex multitudine gratiarum populus efficeretur audacior ad delinquendum. Rarissimè ergo id eis concedo ob justas evidentes causas, & miserabiles casus, quales essent, minor ætas rei, senectus infirma, delictum sine animi deliberatione, sed ex impetu commissum, insignis delinquentis peritia, seu ars Reipublicæ necessaria, vel perutilis, primum & unicum delictum alioqui bonæ vitæ hominis, homicidium casuale, merita delinquentis vel suorum, vel alterius, qui pro illo preces Principi offerat, & similia. De quibus vide Tassonum *in pragmat. de Antifato, vers.* 12. *observ.* 1. *à n.* 125. & Sanchez *in opusc. tom.* 2. *lib.* 6. *c.* 1. *dub.* 28. *num.* 51.

6. Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos mordicùs sustinet P. Hernandus de Mendoza Soc. JESU in Tractatu de hac quæstione ad Comitem de Lemos tunc Proregem Neapolitanum. Et quia Codex non ita facilè invenitur, ponam hic per extensum aliqua ejus verba. Sic itaque *in c.* 2. asserit. (La segunda cosa que V. E. ha de considerar es segun he dicho la cantidad, y numero de las gracias que concede; porque tambien estos es cosa muy peligrosa por la occasion que se da a los de mas de peccar desenfrenadamente, si veen demasiada blandura en su Principe, y assi digo, que no basta que el delito sea agraciable, o que la gracia sea factible, como aqui dizen, ni que aya perdonado la parte, para que V. E. pueda con buena conciencia y conforme a buen govierno perdonar sin mas, ni mas, todas estas maneras de delitos que llamen graciables. Porque dado caso que considerad cada uno de por si parezca digno de perdon, y que no tiene mucho inconveniente la gracia que del se haze, con todo esse, si se consideran muchos perdones juntos, y una ordinaria facilidad en hazer esta manera de gracias, se vee claramente, que tiene grandissimo inconveniente, y que se pierde el miedo, y la verguenza del pecar, y por consiguiente la paz y bueno estado de la Republica. De manera que no basta que el delito aya sido casual, ò cometido con grande occasion, para que por el mismo caso se aya de perdonar, pues tambien contra estos delitos ay sus leyes, y pregmaticas, y sus penas proporcionadas y justas, si la Republica tiene derecho à pedir à su Principe, que por el exemplo los castigue, aunque aya perdonado la parte, y el Principe, y el Covernador esta puesto, para que tambien en estos casos haga justicia, y attopellar todo esto de ordinario, y sin suficientes causas y occasiones seria sin duda y difficuldad muy grave, y mortal offensa de Dios nuestro Senor, y caerian sobre V. E. todos los pecados que se hiziessen con la esperanza del perdon, y con el poco miedo del castigo.) Hucusque Pater Mendoza.

7. Sed an Proreges possint in casibus, in quibus licitè penas delinquentibus condonarent, recipere pro eis pecunias? Affirmativè videtur respondendum per ea quæ adducit Mastrillus *de Magistrat. tom.* 1. *lib.* 3. *c.* 7. *n.* 53. quia dum quis non tenetur gratis aliquid facere, si pecunias accipit ut faciat, non dicitur malè facere. Sed Proreges non tenentur aliquo jure gratias hujusmodi facere, quia non esset gratia, jubente justitia; ergo, &c. Adde quòd de consuetudine ita videtur receptum.

8. Sed his non obstantibus contrarium ego teneo. Et ideò Valentia *tom.* 4. *disp.* 5. *q.* 21. *punct.* 4. sic ait. Certum esse judicem superiorem, remittente accusatore posse relaxare pœnam reo sine detrimento boni communis: circa quod Sylvester & Cajetanus rectè notant non debere etiam judicem supremum facilè relaxare penam reo, quamvis ignoscat accusator, impediri enim sic bonum commune; hoc est communiter & maximè est cavendum, cùm interveniunt munera. Ita Valentia. Et ratio est, quia Proreges, ut patet, nec indiget probatione, illam in Regno habent auctoritatem, quam eis Rex tribuit: sed Rex prohibet Proregibus per geminatas literas super hac re scriptas, recipere pecunias condonando reis penam: ergo peccant mortaliter hoc faciendo propter venditionem rei alienæ invito domino. Unde patet responsio ad argumentum aliquorum asserentium has gratias esse pretio æstimabiles, nec Proreges ad illas largiendas teneri; ergo illas ex justa causa largiendo, posse aliquid justum & moderatum pretium accipere illicitum minimè erit. Non, inquam, hoc argumentum valet: nam licèt Proreges ex justa causa modo ut supra explicatum est, possint si velint pœnas reis condonare; tamen tenentur hoc facere gratis, nec pecunias pro ipsis accipere, & sibi applicare; nam ita vult, & severè per litteras eis imperat Rex, cujus sunt Regnum & ejus habitatores. Ergo, &c.

9. Nec valet dicere proreges dictas literas non observasse, non enim quid factum sit, sed quid fieri debeat spectandum est, ut patet ex *leg. sed licet, de offic. Præsidis, & ex c. cum causam, de elect.* Et certum est, quòd Proreges tenentur servare mandata & ordinationes Regias, idq; non solùm ex jure, per ea quæ notat ex multis Mastrillus *de Magistrat. to.* 2. *l.* 5. *c.* 6. *n.* 20. Sed etiam quia id expressè mandatum est per literas Regias datas Toleti sub die 10. Julii 1586. executoriatas Panormi sub die 27. Augusti ejusdem anni tēpore felicissimi Regiminis Excellentissimi Domini mei Marchionis Hieracensis tunc Regni meritissimi Præsidis: quas quidem hic ad verbum per extensum apponam, ut videant Proreges, quam malè faciant ordinationes & literas Regias non exequendo sic itaque Rex ait. (Haviendo algunas vezes succedido per lo passado en tiempo de diversos Virreyes desse Reyno Predecessores vuestros, que no solo no han cumplido ni esecutado diversas cosas, que les ē mandado tocantes à govierno, justicia, hazienda y declaracion de mi precisa voluntad en toda suerte de negocios, porque aun no me han respondido, ni avisado del recivo de mis ordenes dexando por esse camino deserto el cumplimiento de lo que mando con mucho deservicio mio, y desautoridad de mi supremo Consejo, con cuya comunicacion resuelbo las tales cosas, me ha parecido prevenir al enconveniente que de continuar este estylo se puede adelante seguir, con advertir os hallà donde y como es justa licita la repugnancia de mis Ministros a las dichas mi ordenes, y quanto me desplaceria que se exceda desta regla, y assi os ordeno y mando precisamente, que vos en vuestro tiempo, y los que os sucedieren en esse cargo que siempre que os llegare algun mandado mio, en cuya execucion se represente enconveniente, podays dilatarle ò dexarlo de cumplir, hasta avvisarme de la causa porque lo hazeys, y esperar respuesta mia, y si yo mandare justo lo que poneys por empedimento, que toda via lo cumplays haziendo assi inviolabilmente sin mas replica ni dicivo con appercivimiento, que quando en esto ay falta, se procedera contra los que no lo cumplieren con la demonstracion que se juzgara conveniente, y porque como arriba se suppone, esta orden se entienda con vos, y con los que succedieren en cargo proveereys que se registre en parte que no pueda dexar d'esser notorio à los vuestros dichos successores, aunque ninguno se excuse con la ignorancia, y me avvisareys de haverlo hecho, pues con esso, que dare cierto, que siendo vos, tan puntual y zeloso, como soys de las cosas de mi servicio no aurà en buestro tiempo descuydo de la exequucion de que a qui so ordena. Yo el Rey.)

10. Ad auctoritatem verò Mastrilli suprà adducti respondeo. Primò, quòd ipse ibi loquitur dubitativè cum verbo *forsan*. Secundò, consulit omninò, nè Proreges id faciant. Ad rationes autem, quas adducit, nempè, Proreges non teneri aggratiare reos, ergo eis gratias concedendo posse pecuniam accipere. Dico quòd hoc argumentum forsitan procederet si non adesset Regis prohibitio; sed Rex, ut dictum est, sæpiùs Proregibus interdixit, nè hoc facerent; ergo, &c. Loquitur igitur Mastrillus seclusa prohibitione.

11. Ad consuetudinem autem, de qua ipse testatur, respondeo, Proreges timoratæ conscientiæ hoc fecisse; & demus aliquando actum fuisse, quamvis nunquam sine scandalo, illud est certum nullam consuetudinem vim habere re-

cla-

clamante Rege, ut docet in casu simili Salon. *in* 2.2. *q.*63. *art*.2. *contr* 8 *ad arg*. & alii. Et cùm sit coesuetudo perniciosa Reipublicæ, ut tradit Sesse *de inhibit. cap*. 1. §. 5. *num*. 53. non potest præsumi Rex in illam neque tacitè consentire. Vide *inf*. in Res. *An Proreges possint vendere officia*, ergo &c.

Inf. in Resol. cum hic est sum- tz. & sequent. Vide §. Ad 13 &c.

12. Et ita hanc sententiam defendit etiam P. Hernandus Mendoza *ubi sup. c.*3. per totum ubi loquees eum Com. de Lemos inter alia sic ait. (No es V.E. Señor de este Reyno, ni la auctoridad que tiene de hazer gracias es suya sino de su Rey, que es el legitimo, y supremo Seneor del Reyoo, y por el mismo case Esta V. E. obligado a usar della como el Rey quesiere. Y si el no le da a V. E. expressa o tacita licentia para ricebir este dinero, y sacar, o ocupar della substancia de los Vassallos estos que llaman emolumeetos (porque eo se atreven a llamar los latrocinio) no puede V. E. tomarlos, y si los romare, peccara mortalmente, y estara obligado a restiruyr, coeio hombte, que vende la hazienda hagena contra la voluntad de su duenno. Que bien sabe V. E. lo que su Magestad siente desto, y con quan graves palabras le meeda, que destiere de su Casa ue eegocio tan feo y sbominsble como este: porque su volundad no es dar a sus Virreys una autoridad tam vil, que venda como el pae, y eomo la carne, sino una autoridad gravissima, y limpissima do admieistrar justicia, y de hazer gracias, favores, y mercedes à rodos sus Vassallos, quando conveniere, que por esso le sennalan à V. E. tantos millsres de Ducados de salario, y lo concedeu otros muchos licitos emolumentos; porque administre la Republica en justicia y en graeis con la limpiece qua deve un tan gran Ministro. Hasta ora he hablado coe V. E. como con Christiano, agora quiero hsblar como eon un Cavsllero como si ablara coe Cesar, o con Alexandro porque dado caso que la ley de Dios lo permitiera, puedese imaginar cosa mas baxa en un tan gran señor como V. E. que tener esta manera de marcaetia. Quanto mas vil cosa es esta, que negocisr en vino, o ee azeyte, o en otra qualquier mercaduria? que cosa de msyor vergenza se puede imaginar en un Principe que vender à los pobros subditos los favores y graeias que les baze? que cosa de mayor boera, que hazer bien à todos, quando se deve y puedo con limpieza y liberalidad? y assi vera V.E. que los mismos, que le persuadera que venda estas gracias le acunsojan qui sea con grande secreto, y con treicientss ambrollss, que esso mismo va digiendo la ponconns, que trae eucubierta, y los mismos Predicadores que buscan esta piel de ove ja publiean que soe lobros. Y si V.E. ha reparsdo en ello quiodo nos vienen à soborear con dinero. La primera cosa que diaen es, que eo lo sabra la rietrs, y que lo dsn para uea obra pia, o para un eriado, y que la Cedula para el banco se poedra en cabeza de otro; y finalmente husean otros trescientos rodeos, porque la misrea eousciencia lez dize quam iedigen sea este trato de hombres tale eome V.E.) Ita ille P. Mendoza, qui etiam *in c.* 4. *per tot.* docet. Proreges peccare condoeando reis pœeam ad petitionem famulorum recipientium pecunias, si hoc ipsi scircet. Quod tamen limitatur, si pecunia esset moderata & sumpta propter diligentias & labores, quos adhibuerunt impetrando gratiam & hoc etiam secluso scandalo, nam sic puto, nec ipsos famulos, nec proreges peccare.

13. Sed in hoc cautè est procedendum; nam verò necessariæ circumstantiæ adsunt. Unde in tali casu, ut docet Mastrillo *ubi sup. de Magistrat. tom.* 1. *lib*.3. *cap*.7. *num*. 50. non erit excusabilis prorea; propterea quod ad ipsum nihil perveniat pecuniæ, si coeveuientibus oculis famulos talia patraetes retineat, alioquin si talia impunè permittat, quid aliud erit domus ejus quàm scelestorum homieem Asylus. Ita Mastrillo.

14. Notandum est tamen hic obiter differentiam esse inter proreges & eorum famulos, vel alios impetrantes ab ipsis gratias pro delinquentibus; nam isti in tali casu adhibent suum laborem, & diligentiam pretio æstimabilem, quam non tenentur adhibere gratis, ergo possunt moderatum pretium & proportionatum pro tali diligentia & labore accipere. Sed auctoritas & potestas Proregis, quam habet in administrando Regeo, non est sua, sed Regis, unde teeetur illam exercere, prout Rex vult. Sed Rex ut dictum est, per geminatas litteras prohibuit Proregibus, ne pecunias pro gratiis concedendis accipiant. Ergo &c.

15. Dicendum est igitur ipsos pecunias pro aggratiandis reis accipere minimè posse: non nego tamen posse aliquos reos aggratiare mediante pecunia, in casibus licitis & permissis modo quo supra explicatum est, dummodo pecunia applicetur in beneficium Regii Fisci, vel ad aliquod opus pium, & similia.

RESOL. CCV.

An Proreges possint concedere privilegiatas tractus pro anno sterili non extractas?

Et an possint vendere tractas & in earum commodum pecuniam accipere?

Et ita faciendo, an peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?

Et quid de consuetudinibus super hoc? Ex part. 6. tract. 6. & Misc.1. Res.4.

§.1. HÆc materia Tractarum periculosa est pro Proregum conscientiis, & multò magis pro eorum Consellariis: & faxit Deus, quod aliqui respicientes ad carnem & sanguinem & Regi & Regno magnum aliquando non inferant damnum. Ideo ad primam partem dubii respondeo negativè.

2. Dico igitur concessiones Tractarum habere intrinsecam, & insitam naturam & conditionem, quod eas liceat extrahere, quatenus Regnum remanet munitum, & his opus nue habeat, alias Proreges malè facerent, ex quo multa mala successerunt penuriæ, ruinæ, & conturbationes totius Regni, in quo prudentes Ministri summopere advertere debent & invigilare. In tantum quod si in concessione non adest clausula refectionis, ut si quod uno anno non potuit extrahere, valeat extrahere annis sequentibus minimè poterit id, quod non est extractum uno anno, extrahere aliis annis, quia si eatenus intelligiter concessum quatenus Regnum superabundat, & in casu necessitatis minimè concessio intelligitur facta. Igitur extractione deficiente ex deficientia abundantiæ deficit pariter concessio: & illo anno caristiæ noe dicitur, quid concessum; unde cùm expiret, imò habeatur pro infecta ex juris intellectu, si non adest prædicta clausula expressa particularis refectionis, non adest, in quo anneis sequeetibus reficiatur, quia noe intelligitur concessum. Et ita docet Regens Aponte *tract. de potest. Prorey tit*.5. *de Tractis n*.5. & 9. & *ibi* Thorus Additioeator quibus adde nostrum Mastrillum *de Magist. tom*. 2. *lib*. 5. *cap*. 9 *num*. 56. ubi sic ait. Prætereundum non erit; quod si facta venditione Tractarum, seu earum concessione, recollectio frumentorum sterilis appareret, ne Regnum exhaustum remaneat, licitum erit Tractas jam concessas denegare. Quod maximè ampliandum erit in habentibus particularia privilegia extrahendi quolibet anno certam frumentorum quantitatem, prout plures habemus in Regno, qui nedum eveniente sterilitate impediri possunt, ne extrahaet, verùm nec insequenti anno competeret refectio extrahendi summas non extractas in illis præteritis. *Ex reg. pragm*. 2. *tit. de assignat. ac aliis particularibus regiis litteris*, & fuit pluries determinatum, maximè contra Ducem Terrænovæ, cùm hujusmodi concessiones, seu assignationes, etsi prestationem in annos singulos habeant, in annos tamen singulos per se considerandæ sunt, ac si concessio, seu assignatio certæ summæ in unum, & deinceps in alium annum specialiter facta esset, itaut pro illo, in quo fructus non nascantur, vel minùs exerceatur, videatur restricta concessio & assignatio, *arg. l. si debitor §. verisimile, ibi qua collecta essent §. de act. empt. & l. cùm certus ff. de vin. trit. & ol. leg*. Et consequenter quod pro illo anno sterili cesset facultas extrahendi, atque extinguatur, non autem suspendatur, neque prorogetur illius executio in anos sequentes uberiores. Hucusque Mastrillus. Qui tamen *n*. 82. advertit supradicta procedere nisi Tractarum privilegium concederet expressè refectionem prout observat habere in Regno Comes Modicæ. Verùm est, quod si illo anno ex culpa concessionarii extractio minimè facta fuerit, non poterit in annis sequentibus extractionem facere.

3. Sed hic obiter vellem à Dominis Proregibus in visceribus Jesu Christi unum considerari; quam dura res videatur ut in eodem tempore, quo pro Regno & Regis necessitatibus gabellæ super gabellas imponuntur, in eodem inquam tempore actu concedere extractionem Tractarum personis de illis concessionem habentibus. Deus bone, si Rex tanta premitur egestate & necesse sit tam ingentibus gabellis Regnum onerare, quo pacto in eodem tempore Tractas personis particularibus concedit, non pro sua & Regni necessitate applicat? Res enim certa est quod tunc gabellæ justè imponi possunt quando aliàs necessitas publica succurri non potest, ut docet Aponte *dec*. 2. *num*. 53. & alii communiter: & privilegia Tractarum, vel omnium aliarum pensionum, quæ in dies per legem conceduntur, eatenus concessæ intelligunt & solvi debeet, quatenus Regni redditus suppetunt. Non enim credendum est, quòd si Regi fuisset dictum an vellet, ut pensiones, quas concedebat, prælatæ

essent

essente provisionibus facieodis pro armatione & sustentatione triremium, pro muoitione Castrorum, pro stipendiis militum io Regni defensionem pro recta guberoatione populorum, ac justa manutenrione; non inquam credendum est, quod voluisset, ut hæc omnia essent in cullapsum sed respondisset quod mioimè in eum casum iotelligebat aliquid concedere, quia non poterat, nec debebat. Nam hoc modo servitia facta, ob quæ pensiooes conceduntur, non fuissent ad acquisitionem & defensinoem Regnorum, sed in causam perditionis illorum; ita quod iotelligi debent submissæ huic periculo, & talibus oneribus, ut illæ solvantur, quatenus Regni necessitates aliud non requirant. Igitur quomodo tractandum est hisce temporibus in tantis calamitatibus de solvendo pensiones, & ut plurimum vidimus ex hac causa per vicos & plateas exclamare, qui contraxerunt cum Regia, bona fide bona dederunt, vel pecunias dederunt ad emptionem introituum, quibus debita satisfactio oon fuit facta, nec fit, quia visum fuit gratificare & solvere peosionatiis, ex quo quæ mala sequantur, & quæ consequentiæ, judicent prudentes: Regnum exasperatur, quia exviscesatur quotidie & pecunia, coovertitur in talea usus. Si ergo, ut patet, neque probatione indiget; Regoum sit exhaustum, & hoc non obstante propter Regis necessitatem gabellis io dies supra vires onerandom est, quo jure in eodem tempore aliis conceduntur Tractæ? quare eas pro sua necessitate Rex non accipit, sublevando Regoum, oe tam ingentibus prematur oneribus? Quod idem diceodum est de pensionibus concessis.

alibi in Ref. quæ hanc sequuntur.

4. Et hæc omnia non ego, sed ante me, ut alibi adnotavi doctissimi Jurisconsulti, & Regii Consiliarii docuerunt ut Aponte *ubi sup. de potest. Proreg. tit. 5. n. 10. & seq.* Roviros *in consult. de Donativis n. 4. & post cons.* 100. Mastrill. *de Magist. to. 1. l. 3. c. 4. n.* 427. Matura *in Resp. contra Messanenses fol. 6. in princ.* Tappia *dec.* 13. *n.* 83. quibus etiam adde ex Theologis Rastell. *de Regim. Princ. l. 3. de causa efficienti. Parlam. n. 4. fol.* 131. docentes, quanto Regnum est valde tributis onerasum, debere Regem, non nova donativa poscere, & nova tributa imponere, sed suspendere, vel minuere gratias, & pensiooes personis particularibus concessas. Et tandem ad confirmationem supradictorum non desinam hic apponere verba Faguod. *in præcept. Decal. to. 1. l. 4. c. 15. n. 5.* ubi sic ait. Cùm magnæ supervenerint necessitates totius Regni, ut propter defeosiooem totius Regni, aut conservationem dominiorum statuumque illius, necessum sit nova aliqua tributa impooere, prios quam imponantur, debeot Reges osteodere, & explicare populis, præsentem, urgentemque Regni necessitatem & manifestare insuper omnia io quibus Regalia jura, reditus & tributa sunt exhausta, & se noo habere bona in quibus præsentibus necessitatibus succurrere possint, aut vendere ad eam necessitatem sublevaodam. Et tunc quidem debent auferre bona Regiæ coronæ à donatariis, quibus illa donarunt, quia hujusmodi booa tanquam res, quæ à popolis donatæ, & assignatæ fuerunt ad Regni defensionem regalemque sustentationem censentur à Rege ea tacita conditione fuisse donata, ut in magnis regni & Reipublicæ necessitatibus iterum auferri possint, erant eoim illis veluti hypothecatæ, & addictæ. Et his factis, hoc est manifestata io populis io Comitiis publica necessitate & ostenso hausto redditunm regalium qui vendi possint, & de raptis atque ademptis à donatariis bonis Regiæ coronæ, tunc concedit jus, licentiam ac potestatem Regibus & Principibus ad imponeoda populis tributa io ordine ad bonum publicum totius Regoi. Hucusque Faguod. Societ. Jesu insignis Theologus, quæ quidem mirificè coofirmaot id, quod superius dixi de concessionn Tractarum. Recogonsce etiam post hæc scripta visum, eruditum Amaja *in C. lib.* 10. *tit.* 16. *nu.* 36. ubi omoia supradicta coofirmat.

Sup. in tot. hac Resol. [illegible]

5. Quoad alteram verò partem dubii: nempe an Proreges ex concessione dictarum Tractarum, possint pecuniam accipere? Respondeo, quod hanc quæstionem fusè tractavit Pat. Hernaodus Mendoza in peculiari tractatu de hac materia ad Com. de Lemos tunc Proregem Neapolitan. & negativam sententiam docet, & ideo inter alia *in dub.* 1. sic asserit. (De las Tratas que tienen y señalado su tributo parece que pueden haver mayor difficultad y que no corren las razones dichas, porque hazendolo pagar à S. Mageslad su tributo, parece que se podria aprovechar el Virrey de lo demas sin hazer perjuyzio à nadie. Pongamos un exemplo. Quiere el Virrey vender para si una trata de mil votas de vino, y sacados los mil ducados que tocan al Rey, le dam por ella otros tres mil, parece cosa clara que estos tres millos puede tomar pues a oadie perjudicia, no al Rey, pues presuponemos que le paga los mil ducados que le tocan de tributo, no a la Republica pues tambien se presupone, que ay arto vino, no al particular que las compra, porque tambieo se presupone, que no la compra forzado, ni engaonado sino que libremente se concierta, y que compra justameote segun el tiempo que corre. Pero con todo esso digo que tao poco destas tratas se puede aprovechar con bueoa conciencia, aunque concurran todas las cosas susodichas, y que si se tomare para si el dinero dellas pecara mortalmente, y estara obligado a restituyr, porque veode lo que no es suyo contra la voluotad de su Rey que es el verdadero Señor dellas, y el que da la autoridad al Virrey para que las pueda conceder, y no para que las pueda vender, como tampoco quiere que se vendan las demas aciones, y exercicios, y como si dixesemos usos del govierno, y si una vez se da licencia para que se venda el govierno y administracino de las Tratas de la Republica, tambien se puede dar para que se veodan todos las demas actos gubernativos que oacen de la autoridad por su Magestad concedida à los Virreyes, lo qual seria cosa tan fea, como dezir que el cargo de Virreyes es Oficio mercaotil inventado para hazer dinero, y para contractar coo los subditos, como si les vendiera el pan ò vion de que se sustentam. Allende desto en otro tratado dixe à V. E. que el Virrey presupuesto que era criado, y no Señor del Reyno estava obligado à conteotarse con el salario, y con los licitos emolumentos que su Magestad le concede, y que no puede ioveotar para si nuevos tributos oi gabellas, ni otro genero ninguno de contribuciones sin expressa licencia de su Rey, y en que razon cabe, que sennalando su Magestad para si en lugar de tributo un ducado poco mas ò manos por cada vota de vion, que se saca del Reyno, quiera que su Virrey se tome para si dos y tres ducados por cada una.) Hucusque Pater Mendoza. Qui respoodet postea ad argumenta contraria; & ut visum est, docet Regem præbere Proregibus auctoritatem concedendi Tractas, non autem ipsas vendendi: unde si hoc ipsi faciunt vendunt rem alienam invito domioo. Si aliquis verò dicat Regem hoc scire & tolerare, ergo tacitè consentire, & licentiam præbere Proregibus dictas Tractas vendendi: Respoodet ipse Regem hoc noo scire, vel si scit, & tacet. (O por igonrancia, ait Mendoza, o por esperar mejor tiempo para remediarlo, o porque desespera del remedio ò por ser floxo, y descuidado en governar su Reyno. En tales casos no basta el Rey calla, porque esta manera de callar no es sufficiente para excusar do pecado mortal y de restituyr, sinoque es menester que sabiendolo, y pudiendolo, y esperando de remediarlo calle y consienta.) Vide supra in aliis resolutionibus, ubi satis responsum est ad dictam consuetudinem. Et hæc est sententia P. Hernandi de Mendoza circa præsens dubium, quid ego sentiam ex dignis rationibus proferre nolo.

Sup. in duobus preced. Res.

R E S O L. CCVI.

Quando facienda sunt extractiones frumentorum à Dominis Proregibus in hoc Regno Siciliæ?

Et notatur non incurrere in excommunicatione Bullæ Cænæ proreges, & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, si in Regno deficit necessaria provisio; & in §. ult. hujus Resol. alium pulchrum casum circa hoc decisum invenies. Ex part. 3. tr. 6. & Misc. 2. Ref. 32.

§. 1. POnam hic pulcherrima verba eloqueotissimi Joan. Cassiodori *l. 1. var. ep.* 34. ubi sic ait: Copia frumentorum Provinciæ debet primum prodesse, cui nascitur, quia justitia est ut incolis propria fæcunditas serviat, quàm peregrinis commerciis studiosæ cupiditatis exhauriatur. Alienis siquidem partibus debet impendi, quod superest, & tunc de exteris cogitaodum, cùm se satio propriæ necessitatis expleverit. Atque ideo Illust. Magnificentia tua, per loca singulas, eos qui curam videntur habere littorum, faciat commoveri, ut noo antea quispiam peregrinas naves frumenti oneret ad aliena littora transituras, quam expensę publicę ad optatam possint copiam pervenire. Hęc Cassiod. eleganter ut semper solet. Sed audiamus in hac re celeberrimum Jurisconf. nostrum D. Joa. Francisc. Aponte *de potest. Proreg. tit. 5. de tractis n. 5.* sic loqueotem. Per Proreges conceduntur sępè tractę, seu extractiones frumentorum, vinorum, & similium, quę concessiones intrinsecam, & insitam habent naturam, & conditiooem, quod eas liceat extrahere, quatenus Regnum remaoet munitum, & his opus non habet, aliàs Proreges malè facerent: ex quo multa mala successerunt penurię, ruinæ, & conturbationes totius Regni, in quo prudentes ministri summopere advertere debent & invigilare. Ita Aponte.

Hanc Ref. author citat in §. 4. hanc Resol. part. Sed lege eam a princ.

videaot

Videant ergo Proreges ne propter amicitiam, vel sanguinis conjunctionem concedant Personis particularibus tractas à Rege illis datas cum periculo damni & penuriæ Regni; nam in omnibus concessionibus tractatum à Serenissimo Rege quibuscumque personis largitis, semper intelligitur illa conditio, si Regnum in illis rebus non opus habet.

Sup hoc in en. 3. ut. 1. fl. el 41. 2. Notandum est hic obiter, quod Aponte *ubi sup. nu.* 8. docet cum illis DD. non incurrere in excommunicationem Bullæ Cœnæ Proreges & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, idque quando Regno deficit necessaria provisio, quia prima charitas incipit à seipso. Et ita hanc sententiam tenet novissimè Doctus Sousa *in explicat. Bul. Cœn. c.9. dis.53. concl.1. n.3.* Verum hanc opinionem moderandam esse putat Genuensis *in pract. Eccl. criminaria 21. p. 618. n.2.* ideò asserit non procedere quando Summus Pontifex caput Reipublicæ Christianæ post Christum, & ejus Ministri indigerent. At hic casus metaphysicus est, & in praxi moraliter nunquam accidet, quia Summus Pontifex, & Domini Cardinales etiam tempore extremæ penuriæ, semper pro eorum victu necessaria habebunt. Vide etiam Megalam *in 3. part. lib. 3. c. 7 q. 1. n. 4. & 5.* ubi probat, quod hanc excommunicationem non incurrit, qui ob periculum falsem probabile, vel dubium charitatis annexæ, prohibet extractionem, in servitium Romanæ Curiæ.

pro hoc dubio sig. quot. ibid.

3. Non reticeam tamen hic apponere pulchrum casum, & qui in praxi sæpè potest accidere. Fingamus quod in Sicilia adesset maxima frumenti penuria, & ex vi ventorum navis frumentis onusta Romam petens huc accederet: an tunc ministri, & Proreges illa retinendo, & dictum frumentum accipiendo incurrerent in excommunicationem Bullæ Cœnæ, quæ, ut dictum est, excommunicat omnes impedientes eos, qui victualia, seu alia ad usum Romanæ Curiæ necessaria adducunt? Negativam sententiam docet Ugolinus, quem citat & sequitur P. Duardus *in Bul. Cœn. l. 2. can. 8 q 4. n. 2.* adducunt textum *in l. præss. C. de servit. & aqua, c. discipulos, dist. 5.* Et ratio est, quia aliena contrahens, famis necessitate compulsus a culpa excusatur, ergo qui ex supradicta causa, deferentes victualia ad Romanam Curiam impediunt, excommunicationis vinculo non alligantur, quia ut habetur *in can. nullus 11. q. 3.* ubi lethalis culpa non contrahitur, ibi excommunicatio locum non vendicat. Verùm Sousa *in Bull. Cœn. ubi sup. cap. 9. disp. 53. concl. 2. n. 3.* hanc opinionem admittit in casu, quo in Curia Romana non esset illatum rerum quæ exportari impediuntur indigentia, quia tunc videretur habere locum Epicheja, alites impedientem à censura non excusat: cùm ad impediendam defationem mercium, quæ aliunde asportantur, jus non habeat. Sed circa hoc, si casu occurreret cogitarem, nam ut ait glos. *in c. discipulos, dist. 5.* in necessitate omnia sunt communia, per text. *in c. sicut dist. 47.* & maximè cibaria, ex *l. 2. §. cùm in eadem navi, in fine ff. ad l. Rhodiam. de jact.* Vide Duardum *ubi sup.*

R E S O L. CCVII.

An filii succedentes Patribus per intermediam personam, hereditantes tantùm Majoratum, vel bona vinculata, teneantur solvere debita Parentum, post eorum obitum?

Et quid de uxore, mortuo viro, etiamsi vestes, aut alimenta, quæ maritus emit ex pecunia mutuò accepta etiam actu extent apud uxorem, an hoc non obstante, non sit obnoxia restitutioni?

Et quid est dicendum, si debita contracta sint ab illo, qui Majoratum instituit, & etiam ante institutionem Majoratus?

Ex p.6. tr.7. & Misc. 1. Res. 10.

§. 1 Casus est practicabilis & quotidianus: & affirmativam sententiam docet cum multis novissimè Fagund. *in Decal. to. 1. l. 4. c. 2. n. 36. & c. 9. n. 10.* ubi tenet filios, qui nihil aliud bonorum præter majoratum à majoribus institutum à patre acceperunt, teneri solvere debita patris contracta ad familiam alendam, solvendam famulorum mercedem, locationem domus, & ad vestes & cibaria familiæ. Et idem est dicendum de majoratu, quem patres instituerunt sive ante debita contracta. Fundamenta hujus opinionis validissima sunt. Primò quia ea debita parentum conversa fuerunt in utilitatem filiorum primogenitorum ad quos bona vinculata, & majoratus spectant; ubi autem res aliena in utilitatem alicujus conversa est, quamvis ille eam non acceperit, tenetur tamen in defectum accipientis, qui non est solvendo eam solvere. Patet ex *l. & qui 7. §. alioquin C. cum eo, & ex l. bis solis ff. de cond. indeb.* decernitur jus repetendi pecuniam competere solùm contra recipientem, quod intelligendum est, quando recipiens est solvendo: nam si non sit solvendo, competit etiam juxta glos. *ibi verb. proficit.* contra eos, quibus profecit, modò illi rem illam habeant ex causa lucrativa: secùs si ex onerosa; sed quando parentes pecunias mutuas acceperunt mutuum illud, seu pecuniæ illæ conversæ fuerunt in utilitatem & commodum filiorum, habentque illas ex causa lucrativa, lucrati enim sunt eam utilitatem, & illud commodum non ex causa onerosa, ergo patre imponente ad solvendum tenentur filii natu majores ea debita persolvere. Deinde quando pater est pauper & filii sunt divites, tenentur filii patres alere cum tota familia, ergo filii majores natu, cùm sint divites tenentur solvere debita facta à Patre ad ipsos, & eorum familiam sustentandam. Deinde qui alienum prorsus ea ratione est, ut creditores amittant pecuniam suam, quam nobilibus gratia accomodarunt, de qua constat fuisse totam conversam in commodum & utilitatem filiorum primogenitorum, majorumque natu: alioquin enim liceret filiis majoribus natu habentibus bona vinculata furari, salvis bonis vinculatis ad alendos parentes, & familiam eorum, cùm id perinde; nisi enim creditores illam pecuniam illis accomodarent, bona majoratus minuerentur magis ac magis, ac oppignorarentur; cur ergo non tenebuntur postea ipsi filii ad hujus debita? Et ita hanc sententiam in foro conscientiæ Salon. tenendam esse existimat *to. 1. in 2. 2. q. 5. de domin. art. 5. post ult. concl.*

2. Verùm his non obstantibus negativæ sententiæ adhæret Sanch. *de matrim. l. 9. disp. 4. num. 28. & 29.* & eam tenet Alciat. *l. si eum servum 27 ff. si cert. petat.* Decius *ibi n. 1.* Additionator ad Decium *lit. A.* loquentes de filiis expressè, loquens verò de uxore & filiis simul idem Sanch. allegatus: loquens autem de uxore tantùm Molina Theologus *tom. 2. de just. disp. 425. §. tertium est fol. mihi* 2195. ubi expressè asserit debita Mariti non teneri solvere uxorem ex dote propria, etiamsi facta sint ad ipsam familiam communem sustentandam, modò lucris renunciet; & pro hac parte ita sæpè fuisse circa uxorem judicatum in Senatu Lusitano, testatur ipse Molina allegatus, & Gama *in dec. 366.*

3. Dicendum est igitur filios, aut uxorem non teneri ad debita mariti ex sua dote & capitali, etiamsi debita contracta sint ad uxorem, & familiam alendam. Ratio est tum quia uxor, aut filii nihil egerunt cum creditoribus mariti, aut patris: nam ipsi non acceperunt pecuniam, nec alius ipsorum nomine accepit à creditoribus patris, seu mariti, tum quia actio ob mutuum est personalis, & competit creditori solùm adversus eum, cui data est mutuò pecunia: non verò adversùs eos, quibus mutuatarius pecuniam mutuò acceptam tradit *l. cum cui 13. C. de act. & oblig.* ubi sic habetur. Eum cui mutuam dedisti pecuniam, ad solutionem urgere competenti debes actione; nam adversùs negotiatores, quos ex mercibus pecunias abstulisse tuo debitori proponis, nullam habes actionem; ergo creditores nullam habent actionem contra uxorem aut filios, ergo uxor aut filii non tenentur creditoribus mariti, aut patris pro pecunia ad alendam uxorem vel filios à patre mutuò accepta: tum quia uxor soluto matrimonio potest integram dotem repetere, etiamsi maritus aliquid superfluè expenderit in ipsa alenda ex Navarro *cap. 17. n. 155.* Sanch. *loc. cit.* Rodriq. *to. 1 Sum. c. 100. n. 7.* contra Barbosam: dos enim habet jus prælationis; ergo uxor non tenetur ad debita mariti: tum quia uxor aut filii nihil alienum acceperunt: nam alimenta receperunt à patre, qui dominus illorum erat, & illorum dominium in illos transferre poterat, qui autem aliquid à vero domino accepit, non tenetur ad restitutionem. Ex quo sequitur vestes, aut alimenta quæ maritus emit ex pecunia mutuò accepta, & uxori tradidit, non esse obnoxia restitutioni, etiamsi actu extent apud uxorem, nam creditores nullam habent actionem contra res mutuò emptas, sed solùm actionem personalem habent adversùs mutuatarium. Et ideò hanc sententiam probabilem esse admittunt etiamsi Adversarii, ut Fagundez *ubi supra*, cui adde Trullench. *in Decal. tom. 1. lib. 4. cap 1. dub. 2. nu. 16.* & Bonacina *tom. 2. disp. 6. quæst. 2. punct. 7. num. 13.* Et post hæc scripta inveni hanc secundam sententiam in favorem filiorum, & uxorum docere etiam Reginaldum *tom. 2. l. 31. cap. 40. num. 306.* ubi sic ait. An quando soluto matrimonio nulla viri bona supersunt, uxor teneatur ex bonis dotalibus solvere debita à viro contracta ad prohibendum ipsi, & familiæ de necessariis ad vitam, & similiter an filii teneantur solvere mutuum à patre inope acceptum ad eos alendos. Atque in utramque partem allatis variis legibus civilibus negantem judicat probabiliorem fundatam in hac ratione, quod maritus, paterque obligetur uxori, & filiis ad alimenta eis præstanda, sicuti obligatur creditori mutuò acceptum solvere: quam obligationem sicuti

inopia

inopia non tollit in hoc casu, ita nec in illo; sed tantùm suspendit, quamdiu ipsa dura, ut argumentum est, quòd si opes augeat, contingat, ut ea ipsa obligatio recurrat, quod non fieret, si esset prorsus extincta. Quo supposito licet intelligere viro contrahenti debita ad satisfaciendum obligationi, quam habet familiam alendi perinde usu veniet, ac contrahendi nova debita ad satisfaciendum antiquis. Unde sicut creditores, quibus hæc soluta sunt ex pecunia de novo accepta mutuo, non tenentur illam refundere ei, à quo data est mutuò: ita nec uxor & filii tenentur satisfacere debitis à marito, vel patre contractis ad satisfaciendum obligationi, quam habuit suppeditandi eis alimenta, quia tantùm acceperunt sibi debitum solutum de eo, cujus habebatur dominium acquisitum per contractum mutui; Hucusque Reginaldus, & Scevillez, quibus ego libenter adhæreo. Et ideò multos pœnitentes in tali casu ab onere restitutionis liberavi.

4. Notandum est tamen aliquos de hac re à me consultos docere successorem in majoratu teneri solvere debita contracta ab illo qui majoratum instituit, etiam ante institutionem majoratus; quia illa bona erant hypothecata dictis debitis, & alioquin posset quis instituere majoratum in fraudem creditorum.

RESOL. CCVIII.

An pater, aut mater peccet mortaliter gravando legitimam filiorum gratuitis donationibus, vel minuendo onerosis, sed filiis contradicentibus?

Et an pater possit sine peccato injustitiæ alienare omnia bona sua ad hoc: ut à filiis legitimam auferat? Ex par. 1. tract. 8. Res. 84.

Quamvis non plenè sup. hoc, lege tamen infra in 10.7. doctrinam Res. 133. per totam, & quoad § Non desunt, ubi docetur ... dum in hoc casu

§. 1. Respondeo affirmativè: possunt tamen remuneratoriis, ut dicunt, donationibus, aut veris contractibus onerosis illam minuere, quæ quidem remuneratio in indivisibili non consistit, sed potiùs vera gratitudo donum remunerationis excedit. Et ita docet Ortiz *in sum. c. 17. nu. 9.* Homobonus de Bonis *in tr. de statibus, p. 2. c. 20.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 4. c. 15. §. 4. num. 1.* Rodriquez *in sum. tom. 2. c. 13. num. 2.* Sed audiamus nostrum Megalam *in p. 2. l. 2. cap. 23. q. 4. num. 111.* ubi sic asserit: (Pone patrem superstitem omnia bona sua alienare velle ad hoc, ut à filiis legitimam aufert, quæritur, an sine peccato injustitiæ facere hoc possit? Et respondetur affirmativè. Et ratio est: nam filius non habet jus in hæreditatem patris, patre vivente; & ideo potest omnia bona sua pater vendere, & pretium in mare proiicere, non obstante filiorum præjudicio. Diai, sine peccato injustitiæ: nam peccatum contra charitatem, & amorem filiis debitum evitare non posset pater, qui, ut legitimam filiis auferret, bona alienaret rationabili causa cessante.) Ita Megala.

RESOL. CCIX.

An debitor sciens statum suum deficere, possit integrè satisfacere alicui non potenti, qui alioquin jus prælationis non haberet?

Et an iste teneatur restituere?

Et inter alia, quæ circa hoc disceptantur & inferuntur, tandem quæritur, quando ex contractu oneroso vel titulo gratuito quis accipit aliquid à debitore, teneatur restituere?

Et pro praxi hujus quæstionis aliqua difficultates proponuntur in textu hujus Resolutionis. Ex par. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 13.

§. 1. Respondeo licitè non posse, quia jura id non concedunt, quandoquidem enim hic jus prælationis non habet, sed cum cæteris pari jure concurrit, & vigilantia in petendo non faciat eum potiorem, quia non petiit, non licebit debitori præstare huic solutionem integram cum præjudicio aliorum, qui jure pares, aut potiores sunt, & inter pares singulis aliquid solvendum est pro rata secundùm quod vires debitoris ferunt. Et ita hanc sententiam tenet Malderus *de Just. tr. 4. c. 6. dub. 6.* Turrianus *in 2. 2. c. 19. dub. 3. num. 6.* Joannes Vvigers *de Just. tract. 3. c. 5. dub. 6. numer. 24.* Molina *tract. 2. disp. 256.* Lessius *l. 2. c. 15. dub. 5. numer. 4.* Rebel. *l. 2. q. 39. concl. ult.* Fagundez *in Decal. t. 2. l. 7. c. 34. n. 9.* & alii.

Sup. hoc sup. Resol. 133. & Notandum est etiam & infra in Resol. seq. lege docte ... medio §. 1. & lege etiam §. ...

2. Sed difficultas est de creditore. Prima sententia affirmat, non posse prædictum creditorem integrum debitum retinere, & teneri illud pro rata, & proportione debitorum inter se, & alias dividere eam ita Bonacina *disp. 1. q. 8. punct. 2. num. 23.* Vasq. *opusc. de rest. c. 11, n. 99.* Turrianus *ubi supra*, Baunius *to. 3. c. 26. q. 8.* cùm debitor in tali casu peccet contra justitiam cõmutativam solvendo uni integre cum damno, & præjudicio aliorum; igitur creditor peccat contra justitiam accipiendo, & retinendo id quod excedit partem sibi contingentem, attenta proportione aliorum debitorũ, & consequenter tenetur excessum aliis restituere. Consequentia patet, quia ideo debitor peccat contra justitiam; quia creditores habent jus ad suas partes, & consequenter habent jus, ut bona debitoris inter eos dividantur pro rata, & proportione debitorum; sed creditor accipiendo lædit jus aliorum, & facit eis injuriam; ergo similiter tenetur eis ad restitutionem pro rata illis contingenti.

3. Secundò, quia creditor retinet id quod non erat ei debitum in tali casu, illæ enim partes debebantur aliis, qui habebant jus ad illas; ergo non potest eas retinere. Ergo tenetur eas restituere.

4. Verùm mihi placet contraria sententia, quam sustinet Molina *to. 3. de Just. disp. 536. à num. 42. §. hoc loco est observandum*, Lessius *lib. 2. c. 15. dub. 5. nu. 41.* Malderus *tr. 4. c. 6. dub. 6.* Sayrus *l. 10. tract. c. 10. num. 34.* Rodriq. *to. 3. sum. c. 46. num. 13.* qui dicunt hunc creditorem quantumvis sciat hoc fieri cum detrimento aliorum, securum esse in utroque foro; fundamentum sumitur ex *leg. qui autem §. apud Labeonem ff. de his, quæ in fraud. credit. & ex l. pupillus ff. eod.* ubi in eo casu negatur actio aliis creditoribus ad petendum in judicio excessum quam prædictus creditor jam habet, attenta quantitate debitorum aliorum creditorum; sed hujusmodi leges sunt justæ; ergo etiam vim habent in foro interiori, & consequenter hic creditor in neutro foro tenetur restituere. Probatur.

Sup. hoc infra in tr. 7. ex Res. 7 lege doctrinam § Contrarium, & seq.

5. Secundò, quia totum id, quod accepit hujusmodi creditor, suum est; ergo non peccavit accipiendo, nec retinendo illud.

6. Nec obstat id quod asserit Bonacina, quia creditor hic accipiendo faciet contra justitiam commutativam, contra jus aliorum habentium æquale jus: Sed hæc illatio Azorii nulla est, & Bonacina petit principium, de hoc enim disputamus, scilicet an iste benè accipiat, quamvis debitor malè conferat, & quidem sæpissimè contingit, ut collatio sit mala, & receptio bona, ut in prodigendo dante, & in accipiente. Item in collatione Sacramentorum ab excommunicato se ingerente & in multis aliis. Deinde (quidquid sit de his, & aliis casibus) in nostro sic probo, quia si iste creditor prius peteret, licitè acciperet: ergo etiam si tunc non petens recipiat, nullam facit aliis injuriam. Nam quando accipit, approbat absolutionem alterius, & est quasi virtualis quædam petitio: Et quidem si antecedenter ad ipsam solutionem in ea occasione solùm dicat; ego peto, solve mihi: his tantùm verbis tota aboletur injustitia. Quod autem illa verba exprèssè dicat, vel non dicat, nullius momenti videtur esse; atque adeo non facit injuriam: Et ita præter Doctores citatos tenet Dicastillus *de Just. lib. 2. tr. 2. disp. 11, dub. 8. num. 74.* qui etiam asserit. Eum qui sic accipit ad nullam teneri restitutionem, quia non accipit rem alteri obligatam, atque adeò non tenetur ratione rei acceptæ, præterea nec ratione injustæ acceptionis ut probavimus; quod idem putat dicendum esse, quamvis alii creditores habeant privilegium personale prælationis sine hypotheca; idemque dicendum sive acceperit pretium ab ipso debitore, sive illo jam defuncto, ab ipsius hærede; atque etiam si debitor, vel hæres scienter id fecerint cum damno creditorũ, & in eorum fraudem; quæ omnia habentur in *d. leg. quod autem, §. apud Labeonem, & §. sciendum,* & *l. pupillus ff. quæ in fraudem credit. & l. ult. C. de jur. deliber. à §. & si præfatam*, ubi solum conceditur repetitio creditoribus hypothecariis; non verò personalibus. Ubi *gloss. verb. repellantur*, & hoc non solum in foro exteriori, sed etiam in foro conscientiæ ut dictum verum esse existimo.

7. Ex his infert tria corollaria: Primum est, si hæres debitoris præferat unum creditorem aliis, posse hunc tuta conscientia retinere id, quod ab eo accipit, quia eadem est ratio de hærede atque de ipso debitore, quem hæres repræsentat.

Sup. hoc sup. in Resol. 30. & in tribus seqq.

8. Secundum est, si ad manus creditoris res aliqua perveniat, & quæ non sit hypothecata aliis creditoribus, posse cum illa compensare suum debitum, quia in hoc non facit injuriam, aut violentiam suo debitori, quia occultè (ut suppono) suum damnum compensat, quicquid sit de detrimento aliorum, quod ille non intendit: nec ex hac compensatione sequitur per se, sed per accidens, non enim hic creditor tenetur cum tanto suo detrimento aliis consulere, & à se auferre rem quam jam possidet; eo enim ipso, quod possessor est, melior est illius conditio.

9. Tertium est, si res, quæ ei datur à debitore, vel ad ejus manus occultè pervenit, alioqui erat hypothecata aliis cre-

creditoribus, teneri tunc in conscientia illis satisfacere ratione rei acceptæ, quæ habet hujusmodi onus.

10. Verùm ex dictis esset hic discutiendum, quando ea contractu oneroso, vel titulo gratuito accepit aliquid à debitore: teneatur restituere; sed me remitto ad ea quæ docet Dicastillus, qui *nu.* 85. ponit casum novum, ut ipse ait, videl, non posse virum uxorem indotatam, & non habentem unde alatur, ducere; quando ille non est solvendo creditoribus, quod videtur ex dictis colligi, nam si quis solvendo non est, nec titulo gratuito, neque oneroso, non potest pactum aut contractum inire, quo novum debitum contrahat, quod resultet in damnum priorem creditorum, atqui uxorem ducere indotatam, & non habentem alimenta est novum contractum inire; unde novum debitum in damnum priorum creditorum contrahat. Secus est si illa afferat dotem sibi sufficientem, aut artem, qua possit se alere, Ita ille. Sed ego puto, hanc doctrinam non procedere, si aliquis non possit se continere, nisi indotatam sumeret in uxorem: nam in tali casu creditores essent irrationabiliter inviti, nec puto quod dissentiret amicissimus Dicastillus; sicut etiam dicendum esset de illo, qui inventus cum puella ad evitandas inimicitias, & periculum vitæ, coactus esset sumere illam in uxorem, nulla dote sibi assignata. Nota etiam famulum servientem domino, quem novit impotentem ad solvendum creditoribus, non posse stipendium ab eo accipere, aut receptum retinere, nisi casu quo tantumdem domino adquisierit serviendo: qui dominus non potest illi solvere sua debita, quando adstrictus est præcedentibus creditoribus, quibus non est solvendo; cùm neque contractu gratuito, neque oneroso possit Dominus in fraudem creditorum bona alienare, nec ille famulus accipere. Ideò consilium darem his famulis, ut omninò discederent. Vide Rebellium *dub.* 8. *qu.* 16. *sect.* 3. *num.* 10. Molinam *disp.* 330. *num.* 7. Valentiam *tom.* 3. *disp.* 5. *qu.* 22. *pr.* 4.

11. His tamen non obstantibus puto cum Hurtado *de Just. dispu.* 7. *diffcul.* 8. & aliis. Quod quoties contractus est necessarius debitori ad id ratione cujus potest omittere solutionem priorum debitorum; tunc posse licitè cum debitore celebrari contractum, & contrahentem cum illo posse ab eo licitè accipere solutionem illi contractui correspondentem, quamvis debitor ob eam solutionem fiat impotens ad solutionem priorum, debitorum, quia tunc creditores priores non erunt rationabiliter inviti in omissione solutionum priorum debitorum, dicimus id esse quod necessarium est debitori ad conservandam vitam, vel salutem, vel honorem, vel famam, vel statum justè acquisitum.

12. Unde debitor suis bonis quamvis debitis, & quamvis eorum expensione fiat impotens ad solvenda debita, potest decenter sustentare uxorem, & etiam filios, qui non possunt decenter sustentari, & conducere famulos, medicum, & alios sibi necessarios, & expendere necessaria ad testamentum, & ad inventarium bonorum; quia id cedit in bonum hæreditatis, & aliorum creditorum. Et tandem non deseram hic adnotare ipsum Dicastillum *ubi suprà*, *numer.* 80. probabile existimare, quod docet Molina *disp.* 326. *nu.* 10. & *disp.* 329. *num.* 6. Lessius *lib.* 2. *cap.* 15. *dub.* 19. *numer.* 168. Navarra *de restitut. lib.* 3. *cap.* 4. *numer.* 228. & alii, dum docent. Eum, qui aliquid accepit, sive oneroso, sive gratuito titulo non teneri in conscientia restituere, etiamsi noverit tradentem fieri impotentem ad solvendum cæteris, dummodò non induxerit illum, vel ad donandum, vel ad trahendum; sed ipse ex se donaverit, aut vendiderit: quamvis ex illa acceptione per accidens sequatur alteri damnum.

13. Nota hic obiter, amice Lector, me olim dixisse non posse improbabilem sententiam aliquorum Doctorum, asserentium ordinem restituendi præscriptum à legibus obligare tantùm in foro externo, & non conscientiæ, sed Pater Hurtadus *to.* 2. *tr.* 8. *cap.* 4. *res.* 37. *num.* 463. parum modestè, bona ejus venia, invehitur contra me, sed illam sententiam, ut ego feci, non putat improbabilem doctus Magister Serra Dominicanus *in* 2.2. *D. Thomæ*, *quæst.* 62. *art.* 8. *fol.* 268. & illam tenet Machadus *tom.* 1. *lib.* 2. *par.* 3. *tract.* 23. *doc.* 5. *numer.* 9. & Marcus Serius *tom.* 1. *tract.* 2. *disp.* 5. *diffic. ultima*, *quæst.* 15. *num.* 2. concedo itaque Patri Hurtado suam sententiam esse probabiliorem, & communiorem & illam ego teneo; id quod nego cum Doctoribus *suprà citatis*, & aliis à me alibi adductis est, opinionem contrariam non esse dicendam improbabilem.

RESOL. CCX.

An priori petenti debitum, liceat prius solvere?
Et pro solutione hujus difficultatis prius aliquid supponitur,
Et an verò hoc intelligatur de petitione in judicio, & post sententiam latam; an etiam de petitione privata, & extra judicium?
Et an etiam præferendus sit aliis creditoribus posterius petentibus? Ex parte 11. tractatu 3. & Miscellan. 3. Resol. 12.

§. 1. SUppono, quod ex eo quod creditor aliquis prius solutionem egixat, nullam acquirit præferentiam contra eos, qui ratione hypothecæ, vel ratione privilegii, juxta dicta supra, eum antecedunt. Imò si hæres debitoris solvat prius petenti, sciens id fieri cum præjudicio præferentiam habentis, tenebitur is huic de damno respondere: aut si debitor solverit, poterit prior à posteriori recuperare, ut tradunt Navarrus *cap.* 17. *numero* 52. & Sylvester *ver. Restitutio* 7. *quæst.* 8. Colligitur autem *ex l. pupillus* 24. §. *Quæ in fraudem Creditorum*. Hoc supposito ea Vasquez, Turriano, & aliis ad quæsitum. Respondeo negativè Layman, Hurtadus *de Justit. disputatione septima*, *difficultate sexta*; docet enim petenti sive in judicio, sive extra cæteris paribus non esse prius integrè solvendum, & meritò, quia non jure naturali, quia ex natura rei ex eo quod ego petam, quod mihi debetur, prius quàm alius, quod ipsi ante meam petitionem debetur, mihi nihil juris novi acquiro, nec alii aliquid sui juris adimo; nec jure aliquo positivo communi, seu Cæsareo; quia nullum tale extat. Addimus, nec jure aliquo positivo communi, quia jure Castellæ *libro undecimo*, *titulo quarto decimo*, *parte quinta*; petenti in judicio, & prius obtinenti sententiam, quamvis non petierit executionem sententiæ, est prius integrè solvendum, quàm aliis creditoribus personalibus, quamvis prius petierint solutionem, si non obtinuerint prius sententiam.

2. Quod si jure naturali, & positivo communi, creditori petenti etiam in judicio, & jure Castellæ extra judicium, imò in judicio ante obtentam sententiam non est prius integrè solvendum, multò minus non petenti, quamvis debitor velit via gratificationis, in quo Doctores conveniunt quia in eo infert injuriam reliquis creditoribus, quia non habent minus; nec sunt pejores conditionis, quam ille cui ob solam gratificationem fit integra solutio, & non solum debitor, sic solvendo peccat contra justitiam in reliquos creditores, sed etiam ipse creditor, cui fit illa solutio eam accipiendo, ut contra Molinam *disputatione* 536. & contra Lessium *capite* 13. *num.* 41. & contra Fillincium advertunt Vasquez, Turrianus, Sylvest. Azor. Rebellius, & Bonacina *disput.* 1. *qu.* 8. *punct.* 2. quia tunc creditor accipiendo cooperatur injustitiæ debitoris solventis in damnum aliorum creditorum, ac proinde tenetur ad restitutionem excessus solutionis aliis creditoribus; etiamsi in foro exteriori illi negetur actio contra ipsum, tenetur ad restitutionem, quicquid dicat Bonacina, quamvis creditor eam solutionem acceperit bona fide, ignorans invincibiliter eam solutionem fieri in damnum aliorum creditorum, si ea solutione factus est ditior, quàm esset si ea solutio non fuisset illa facta, quia tunc tenetur ad eam, non ratione injustæ acceptionis, quia non fuit formaliter injusta ob bonam fidem, sed ratione rei acceptæ, ratione scilicet excessus, quem habet ob acceptionem illius solutionis, quamvis tantùm materialiter injustam, & tenetur ad eum excessum non primo loco, sed secundo loco in defectum debitoris à quo solutionem illam accepit.

3. Sed his minimè obstantibus, affirmativam sententiam docet Joannes Vvigers *de just. tractatu tertio*, *capite quinto*, *dubio sexto*, *numero vigesimotertio*. Baunius *tomo tertio*, *libro quinto*, *capite* 36. *quæstione sexta*. Fagundez *in Decalogum*, *tomo secundo*, *libro septimo*, *capite* 34. *numero sexto*: asserentes, debitorem posse licitè solvere creditori prius petenti, quàm aliis posterioribus petentibus, quia inter ejusmodi creditores prius diligentia exigentis, facit eum jure potiorem, quemadmodum hypotheca, aut aliud privilegium ut patet ex citato *lib. idem*, locum potest habere, quando sunt plures ejusdem omninò ordinis habentes hypothecas, tunc enim qui prius tempore petit, videtur inter eos esse jure potior. An verò hoc intelligatur de petitione in judicio, & post sententiam latam, an etiam de petitione privata, & extra judicium, dubitant aliqui, sed de utraque id intelligi Azorius, & id alii supponunt, fundamentum est, quia creditor

ratione

ratione petitionis acquisivit novum jus personale, & consequenter in eo casu habet duplex jus in debitorem, unum ratione debiti, alterum ratione petitionis, & alii non petentes unum tantùm habent jus. Unde petens præferendus est aliis non petentibus. An etiam præferendus sit aliis creditoribus posterius petentibus, poterat esse majus dubium, quia hi etiam habent duplex jus ejusdem rationis, sed jus, quod in antiquitate, seu temporis prioritate fundatur, non est privilegium. Unde qui prius petiit, non videtur præferendus aliis posterius petentibus. At dicendum est aliud esse jus petitione debiti, aliud jus antiquitatis, seu contractionis ipsius debiti. Et ideo jus petitionis inducere novum privilegium, jus autem contractionis nullum privilegium inducere; nam illa prior petitio fuit veluti quædam apprehensio manus creditoris in rem sibi debitam, & non est negandum majus jus habere, qui prius apprehendit quam qui posterius; contractio autem debiti, fuit veluti quædam dimissio ex parte creditoris, quare manifestum est esse diversam rationem, inter priorem petitionem debiti contracti, & inter priorem contractionem ipsius debiti.

4. Mihi verò in difficultate placet breviter respondere cum Patre Dicast. *de Just. lib.2. tract.2. disp.11. dub.7. nu. 70.* Dico igitur, si sint plures creditores personales, inter quos nullus sit hypothecarius, nec habens privilegium prælationis supra alios, & aliquis ex illis petat ante alios solutionem debiti sive in judicio, sive extra, probabilis est opinio quod possit, imò teneatur debitor ad integrè solvere; etiamsi tempore posterior esset. Fundamentum esse debet, quia ita videtur statutum jure positivo, ut diligentia posterioris creditoris faciat eum potiorem, & conferat jus prælationis, sicut hypotheca, vel privilegium. Ita videtur statutum *l. Pupillus ff. quæ in fraudem creditorum, & l. quod autem §. sciendum est eod. tit. & l. inter eos ff. de re judic.*

5. Dixi autem esse probabile, quia est etiam probabile, quod docet Azorius *to.3. lib.4. cap. 36. qu. 6.* ubi ait. Has leges potius videri negare actionem creditori posterius petenti contra diligentiorem, quam diligentiori concedere jus prælationis. Ex naturali autem jure petitionem solam priorem non acquirit tale jus. Molina verò affirmat habere tale jus, quando in judicio posterior prius petit. At verò quando extra judicium petit, non audet peccati damnare debitorem prius solventem; sed ait se consulturum illi, ut bona tradat distribuenda creditoribus pro rata.

6. Ex assertione nostra posita colligitur, asserendum esse tertio, creditorem etiam tempore posteriorem, licitè posse petere, & accipere solutionem sui debiti, quando timet debitorem non fore solvendo. Unde ad nullam tenebitur restitutionem aliis faciendam.

7. Unde ex his confessarius, vel pœnitens poterit, ut ei placuerit respondere, & cui voluerit gratificare: nam quæ diximus cum Dicast. satis probabilia sunt.

R E S O L. CCXI.

An seclusio alio privilegio, & cæteris paribus in solutione alicujus debiti creditor antiquior, & pauperior sit præferendus creditori posteriori? Ex part. 11. tract. 3. & Miscellan. 3. Resol. 11.

§. 1. PUlchra & quotidiana dubia, & ad primum affirmativè respondet Salon. *in 2.2. quæst. 62. art. 8. in fin.* Valent. *to.3. disp.5. quæst.6. punct.10.* Tolet. *in sum. lib.5. cap.25. vers. ultimum tenent.* Idem docet Rebellius *lib.2. quæst.19. concl.6.* Omnes hi Auctores putant integrè solvendum creditori qui prior est tempore, & nihil sequentibus si nihil residuum fuerit. Probant, quia illa regula Bonifacii VIII. quæ est 54. *de regul. jur. in 6.* qui prius est in tempore potior est jure, generaliter proposita est sine ulla restrictione à Papa, qui omnium Christianorum Pater, & Doctor est, ut definit Trident. sess. ult. & ad quem pertinet leges civiles corrigere, quando à fide, & bonis moribus aberrant prout fecisse sæpius constat, & probat Sylvest. *verb. Lex §. 10.*

2. Secundò probant, quia non solùm in restitutione facienda creditoribus hypothecatis habet locum regula illa, sed etiam in multis aliis. Nam in Capitulis, & Congregationibus antiquiores tempore habent jus prælationis, quando cætera paria sunt, ut in sedendo, in ferendo suffragia, in dicendo sententiam, in subscribendo & in habentibus gratias expectativas in eadem Ecclesia, vel Academia. Item qui prius impetravit litteras Apostolicas præfertur, & prævalet posteriori.

3. Confirmantes supradicta cum priora sponsalia posterioribus etiam juratis secundùm jura, & DD. præferantur, & qui prius locavit operas alicujus, præfertur locanti posterius in operis *ff. locati*, atque idem est de emente prius, quando posteriori non est facta traditio, ut supra dicebamus, & sic de aliis propter hanc tertiam rationem, hæc opinio mihi videtur valde probabilis, non minus, quàm sequens, quæ ratio confirmari potest, quia quando prius debitum contrahitur, debitor est magis solvendo, quàm postea quando nova debita accedunt. Unde rationi consonum est, ut primus creditor non fraudetur propter debita posteriora.

4. Et ideo hanc opinionem præter DD. cit. tenet etiam Emman. Sà *verb. restitutio num.61.*

5. Sed contrariam sententiam docet Stephanus Fagund. *in Decalog. tom.1. lib.7. cap 34. num.2.* qui citat Lessium, Molinam, Vasquez, & Valderum, quibus ego addo Baunium *part.3. lib.4. cap.36. quæst.5.* Reginaldum *tom. 1. lib. 10. num.248.* Banez, & Aragonium *in 2. 2. quæst.62. a.8.* Petrum Navarra *de restit. lib. 4. cap. ult. dub. 5.* Gasparum Hurtadum *de Just. disp.7. diffic.7.* Layman *lib. 3. tract. 2. cap.11.* Navarra *cap.18. num.53.* qui testatur de quotidiana praxi. Et probatur hæc opinio, quia hujusmodi præferentia non datur, nec colligitur ex jure positivo Canonico, vel civili: Nam regula citata solùm applicatur debitis realibus, seu habentibus hypothecam, non autem debitis personalibus, qui non habent aliquam hypothecam, & id satis colligitur ex multis juribus *cap. Qui priores in pignore, l. privilegia ff. de privil. cred.* Nec sumitur ex jure naturali, si enim esset de jure naturali, non negaretur in jure positivo; sed supponeretur, quia leges & jura positiva civilia & canonica supponunt jus naturale, & non negant illud, alioquin injusta essent.

6. Secundò, quia ex præcisa antiquitate non sequitur major injuria, nec majus damnum absolutè loquendo, quia debitum posterius potest esse longè majus, ac proinde majus incommodum patietur creditor eo breviori tempore, quàm creditor antiquior, ut patet. Accedit, quod ex eo quod creditor prior patiatur damnum ex majoris duratione gravius, & gravius, quam creditor posterior; inde solùm infertur, quod damna emergentia, si dentur, debeant prius restitui antiquiori creditori, non tamen sequitur jus prælationis, & præferentiæ in solutione debiti, seu capitalis, nec etiam debitor fit impotentior, quando debita contracta fuerunt, vel ex mutuo, vel ex empto, vel ex permutato, nec præsumendum est posteriora debita facta fuisse in fraudem priorum creditorum, dum id non constat, & evidenter probatur.

7. Itaque secundùm hanc sententiam dicendum est omnes creditores personales, seu chirographarios, æquales jus habere ad bona debitoris, etiamsi alii sint priores tempore, & alii posteriores; ac proinde bona debitoris esse eis pro rata dividenda, itaut qualis fuerit proportio debiti ad debitum quoad quantitatem, talis sit proportio ejus, quod unusquisque accipit, ad id quod alii accipiunt.

8. Quid ego sentio dicam breviter. Sciant igitur Confessarii, & pœnitentes in foro conscientiæ utramque sententiam esse satis probabilem, & tutam in praxi, & ideo securè, cui voluerint possunt adhærere, & ita tenet Dicastillus *de Justitia libro secundo, tractatu secundo, disputatione decima prima, dubio quinto, numero sexagesimo septimo.* Dixi in foro conscientiæ, nam observat Dicastillus in foro exteriori Judices priorem sententiam sæpius amplecti, & quidem temporis prærogativa cæteris paribus, non videtur contemnenda; sed ut verum fatear, ego neque Judici in foro exteriori hoc onus imponerem, nam opinio negativa ut benè observat Hurtadus *loco citato*, fundatur in *Lege privilegia ff. de privilegiis credit.* & ratione constat, quia debitum antiquius, nullo jure positivo præfertur, quia nullum pro eo extat, nec jure naturali, quia debitum minus antiquum, non est minus quasi intensivè, nec est minus strictè debitum ex justitia, quam antiquius. Prædicta autem regula, quæ tantùm est juris positivi, & non naturalis, tantùm traditur pro debitis realibus, seu hypothecariis, non pro personalibus, ut in dicta lege indicatur.

9. Quoad secundum dubium, videlicet an cæteris paribus creditor pauperior sit præferendus pauperi? Respondeo affirmativam sententiam docere D. Thomam *opusc.73. cap.19.* Rebellium *lib.2. quæst.19. num.13.* Sà *verb. restitutio, num.62.* Valent. *tom.3. disp.5. quæst.6. punct.11.* Medina *de restit. quæst.2. dub.3.* & alii asserentes, prius esse solvendum creditori pauperi, quàm non pauperi, & inter pauperes pauperiori. Probatur hæc opinio à D. Thom. quia

magis

magis læsus est ablatione suorum, & magis indiget. Medina vero probat, quia restitutio ordinatur ad vitandum damnum proximum illarum, sed multo magis damnum evenit posteriori, quando est pauper, si debitum ei non solvatur, quam priori non pauperi; ergo, &c. Secundò quia prius recedendum est à majori injuria. Et hanc sententiam probabilem putat Lessius *lib.2. cap.15. dub.7.* & Malderus *tr.4. cap.6. dub.8.*

10. Sed ipsi meritò negativam sententiam tenent, cui ego adhæreo, & illam etiam docet Gaspar Hurtadus *de just. disp.7. diffic.5.* Fagundez *in Decal.to.2 lib.7. cap.34. n.5.* Vasquez *opusc. de rest. c.11. dub.3. n.29.* Baunios *to.3. lib.4. c.36. qu.4.* Turrianus *in 2.2. disp.19. decal.3.* Dicastillus *de just. lib. 2. tr.2. disp.11. dub.6. n.68.* asserentes non esse ordinem aliquem prælationis inter debita non pauperi, & debita pauperi, & inter debita pauperi, & debita pauperiori, sed nia omnibus solvenda esse debita, servata proportione geometrica, & meritò, quia nullo jure præferendus est creditor pauper non pauperi, nec pauperior pauperi, non jure positivo, quia nullum tale extat, nec jure naturali justitiæ, quia dicta paupertas non sufficit ut prælatio sit debita, quia si sufficeret, maximè ratione misericordiæ; ratione autem hujus nequit esse debita, quia ut supponimus, tunc non obligat misericordia, nec est debita ratione justitiæ, quia ex justitia non est minus debita solutio diviti, quàm pauperi, nec est minus debita pauperi, quàm pauperiori, nec in retentione debiti pauperi, quàm pauperiori, nec in retentione debiti pauperi fit major injuria, quàm in retentione debiti diviti, nec in retentione debiti pauperiori fit major, quàm in retentione debiti minus pauperi, ut patet & quamvis aliquando omissio solutionis debiti pauperi, aut pauperiori sit causa cessationis alicujus lucri, aut passionis alicujus damni, ratione cujus potest esse major injuria in retentione ejusdem quantitatis debitæ pauperi, aut pauperiori, hæc tamen major injuria non sufficit ad prælationem, sed tantùm ut pro rata attendendo ad lucrum cessans, & ad damnum emergens fiat major solutio pauperi, aut pauperiori, sicut etiam debet fieri majori creditori cui debentur centum, quàm creditori cui debentur quinquaginta.

11. Itaque sententiam negativam horum Doctorum, sequendo, duo assero: Primum est, si creditor pauper existat in extrema necessitate, vel quasi extrema, ratione illius præferendum esse, quia in eo charitas obligat debitorem ad consulendum pauperi ex proprio; quantò ergò magis obligabit eum ad consentiendum, ut debitum pauperis, præferatur suo in solutione.

12. Secundum est, sublato eo casu prædictæ extremæ, vèl quasi extremæ necessitatis, pauperem ratione paupertatis non esse præferendum; fundamentum est, quia non præfertur jure positivo ut patet, nullibi enim in jure reperitur talis præferentia. Non jure naturali, ex eo enim quod pauper sit, solùm ei de jure naturali debetur eleemosyna ex charitate, quando fieri potest sine injuria tertii; sed in necessitatibus ordinariis, & communitatibus, si præferretur, fieret injuria aliis creditoribus; ergo non est præferendus; tandem quia necessitati ordinariæ satis consulitur dando ei partem debiti pro rata, sicut datur aliis, & quia ex majori damno non sequitur preferentia, sed ad summum quod cæteris paribus detur ei major quantitas; & petitio illa implicita, & tacita solùm obligatat ex charitate.

In indice prima hujus Tom. 6. lege Apendicem ad hunc Tract. 3. Ubi reperies alias plures Diffic. missas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Res. quæ simul pertinent adhunc Tract. 3. de Contractibus, & Cambiis.

TRACTATUS QUARTUS
DE
LUDO,
ET SPONSIONIBUS:
Et de aliquibus restitutionibus pro ipsis, atque de voto & juramento non ludendi, & de eorum Absolutione, Dispensatione, & Relaxatione agitur.

RESOLUTIO PRIMA.

An Principes possint concedere licentiam, ut aliquis domum exponat ludo?

Et an habentes domos expositas ludo non solum peccent mortaliter sed etiam teneantur restituere, si principales lusores tenentur restituere, & non restituant?

Et an ludus alearum & taxillorum sit prohibitus jure naturæ?

Et an leges civiles prohibentes ludos taxillorum, & alearum sint contraria consuetudine abrogatæ? Ex part.2. tr.15. & Misc. 1. Res.65.

Sup. contrario in hoc §. infra in Res. 7. per totum.

SUppono contra Scacc. *tract. de commerc. §.1. quæst.1. n.104* ludum alearum, & taxillorum de jure naturæ non esse prohibitum est enim res indifferens, neque per se destinata ad usum pravæ actionis. Ita Molina *de just. tr.2. disp.510.* & Stephanus Costa *tr. de ludo, art.4. n.5.* & alii.

Sup. hoc ibidem in §. ult.

2. Suppono secundò, contra Comitolum *lib.3. Resolut. moral. q.10.* leges civiles prohibentes ludum taxillorum, & alearum esse consuetudine abrogatas. Ita Regius *in suis resolutionibus, casu 23. n.2.* Homobonus in *exam. Eccles. part.2. tr.9. cap.24. q.23.* Salas *tract. de ludo, dub.3. num.5.* Lessius *lib.2. cap.26. dub.1.* & alii. Unde ita ludentes, ex vi supradictarum eum, seclusis aliis circumstantiis, puto neque peccare venialiter, ut docet Filliucius *to.2. tr.37. c.4. n.58.* & alii penes ipsum.

3. His ita constitutis quæritur, an habentes expositas domos ad ludendum peccent mortaliter? Negativam sententiam amplexus est quidam Vincentius Justinianus ex Dominicana familia apud Lopez *ubi infrà*, nam ex authoritate D. Thom. 2.2. q.169. *art.2. ad4.* & exemplis adductis post Sanchez & Bonacinam *tr. de legib. disp.2. q.4. punct.2. §.unica*, licitum est ministrare, & vendere res indifferentes, etiam cum cognitione pravi abusus. Sed ludus taxillorum est indifferens, nec per se determinatus ad usum pravæ actionis; ergo præbere taxillos ludentibus, non erit peccatū mortale, etiamsi ludendo blasphement, & rixentur; & ideo Justinianus pro sua firmanda sententia, adducebat licitum esse vendere ornamenta meretrici, seu domum locare. Ergo. His tamen minimè suffragantibus, puto contrariam sententiam tenendam esse. Dico igitur, quòd illicitum est ministrare res indifferentes, quando in tali tempore & loco moraliter quasi semper, destinantur ad pravum usum, sed hoc evenit in casu nostro. Ergo, &c. Majorem propositionem docet P. Suarez *tr. de charitate, disp.10. sect.4. num.2. & 6.* P. Coninch. *de actibus supernat. disp.28. dub.13. num. 217.* & alii. Ratio est, quia tunc talia præbere, esset præbere moraliter occasionem peccandi, & moraliter loquendo esset scandalum cooperationis. Minorem propositionem docet lacrymabilis experientia; nam talis ludus in tali tempore, & loco semper moraliter destinatur ad pravum usum nam, vel ibi ludunt minores, vel blasphematur, vel rixæ excitantur, vel dilapidantur bona, vel furta committuntur, vel adsunt perjuria, vel uxorum ornamenta amittuntur, vel pro vili pretio venduntur, &c. Unde dixit P. Sanchez *in opere morali, tom.1. lib.1. c.7. n.391.* quòd talis ludus satisfi-

rarissimè absque peccato mortali exerceretur, quare ea naturali lege oritur obligatio non ministrandi hanc materiam ita ludentibus. Sic Sanch. & ideò in terminis nostram sententiam amplexi sunt Gabriel *in 4. distin. 13. q. 13. dub. 6.* Sylvester *ver. ludus, quæst. 15.* Navarr. *in man. c. 19. n. 15.* Comitol. *l. 3. q. 7.* Zanardus *in direct. Theolog. p. 5. præcept. 3. cap. 28.* Joannes de la Crua *in direct. consc. par. 1. præcept. 7. art. 5. dub. 13. conclus. 4. in fine*. Pitigianus *in 4. sentent. tom. 2. distinct. 25. quæst. 2. art. 5. vers. dico nonò*; Lopez *in instr. part. 2. c. 32.* Valentinus *tom. 2. disp. 5. quæst. 6. punct. 5. §. 2.* Molina *de justitia tr. 2. disp. 516. n. 5.* Jacob de Graffis *in decis. p. 1. lib. 2. cap. 125. n. 17. & 19.* Barthol. à S. Fausto *in speculo confess. disp. 32. quæst. 28.* Rebellius *de oblig. just. p. 2. lib. 12. q. ultim. n. 5.* Anton. de Litteratis *in sum. part. 2. c. 62. num. 15.* Conradus *in resp. cas. conscient. p. 1. qu. 195.* Alph. de Vega *in summ. t. 2. c. 13. cas. 11.* Iterum Graff. *in pract. de cas. reservat. lib. 1. c. 20. numer. 9.* & novissimè Petr. Belloch. *in praxi moralis Theologiæ p. 2. quæst. 4. à num. 492. usque ad nu. 504.* ubi sic ait. Ludus supradictus est seminarium omnium ferè peccatorum, & malorum, quorum viginti unum enumerat D. Antoninus *part. 2. tit. 1. cap. 25. §. 6.* sexdecim refert Hostiens. *in sum. tit. de except. prount.* & duodecim recenset D. Bernardus *in com. 3. serm. 33.* & revera, quid est barattaria, nisi beccharia, in qua per blasphemias, frustatim illius cæduntur membra qui proprio sanguine nos redemit, ac dulcissimæ Matris ejus, omniumque Sanctorum? Cùm ergo omnia supradicta esse vera, satis experientia manifestet; ideò Episcoporum, & Dominorum sæcularium omninò officium est causam tantorum malorum excidere, ludos hujusmodi chartarum, & taxillorum prohibere, ludentes acriter punire, barattarias exterminare, taxillos, ac cæterorum instrumenta ludorum, & illa, ac domum ad ludendum condemnare, cùm omnium prædictorum scelerum, & malorum apud Deum justissimum judicem habeant reddere rationem, si noluerint, vel negligentes fuerint, cùm potuerint obviare, cùm non careant scrupulo societatis occultæ, qui manifesto facinori desinunt obviare, *cap. sicut dignum, §. 3. de homicid. & cap. error, dist. 83.* ubi dicitur, negligere quippe cùm possis, deturbare perversos, nihil aliud est, quàm fovere. Rogo ergo, atque rogo in visceribus Jesu Christi omnes Principes Christianos, ut omninò hanc contagiosam pestem penitus a suis locis tollant, prohibendo sub gravissimis pœnis, ne de cætero amplius domum, seu barattariam ad ludendum expositam teneant, seu quidpiam habeant. Ita Bellochius *ubi suprà*.

Sup. hoc in Resol. seq. §. ult.

4. Ex quibus omnibus infertur. Primò, exponentes domum supradicto ludo, non solùm peccare mortaliter, sed etiam, si principales lusores, tenentur ad restitutionem, & si non restituant, teneri ipsos restituere. Ita Joannes de la Crua *in direct. conscient. p. 1. præcept. 7. art. 5. dub. 13. concl. 4. in fine* Naldus *in summa, verb. ludus, n. 6.* Ortia *in summa, c. 18. n. 17.* Bellochius *ubi suprà, in praxi de cas. reserv. p. 2. q. 4. numer. 466.* Pitigianus *in 4. sent. tom. 2. dist. 25. quæst. 2. art. 5. ver. dico decimò*, Lopez *in instruct. par. 2. cap. 32. §. jam scitu*. Jacobus de Graffis *p. 1. lib. 2. cap. 122. num. 19.* & alii.

Sup. hoc in Resol. seq. §. Sed vero eadem in fine.

5. Secundò infertur contra Molfesium *in summa, tom. 2. tract. 12. cap. 21. num. 40.* Principes non posse præbere facultatem, & licentiam exponendi domum ludo. Et ratio est manifesta; nam Princeps non potest dare facultatem & licentiam peccandi mortaliter, sed si quis exponeret domum ad ita ludendum, peccaret mortaliter, ut ex communi sententia Doctorum suprà probatum est; ergo Principes non possunt supradictum ludum per facultatem, & licentiam positivam concedere. Imò, neque possunt hoc permittere, sed tenentur positive sub onere peccati mortalis talem ludum prohibere, & exponentes dictam domum punire, ut docet Bellochius *ubi suprà*, & Alcozer *de ludo, cap. 45.* cum Jacobo de Graffis *loco citato*, & aliis. Ratio est clara, quia Principes ex officio tenentur, sub pœna peccati mortalis, impedire mala, quæ extant in Republica; sed talis ludus modo supradicto est sentina omnium malorum. Ergo, &c. Nec valet dicere, quòd Princeps potest permittere ludum, in quo aliqui destinantur triremibus, vulgò dictum, *della bona voglia*, & ludum militum, vulgò dictum, *nel corpo di guardia*. Nam respondetur in supradictis ludis impediri majus malum, quod est abundantia malorum hominum in civitate, & ita optimum est illos ad servitium Regis destinare, & milites non ludendo per vicos, & plateas civitatis circuirent perpetrando majora mala, vel per otium machinarentur aliquid contra Regem, vel quid simile, quæ omnia non militant, dum aliqua domus exponitur civibus ad ludendum.

Sup. hoc sup. in §. 1. hujus Resol. paulò vel inferius & in aliis ejus notat.

6. Restat modò respondere ad argumentum contrariæ sententiæ. Dicu igitur, tunc esse licitum ministrare res indifferentes, quando in tali loco, & tempore moraliter quasi semper non deputarentur ad usum pravum, quod, ut diximus, non accidit in casu nostro. Vel Respondeo cum Lorca *in 2. 2. quæst. 10. art. 9.* tunc licitum esse ministrare indifferentes, cum cognitione pravi usus, quando non ministrantur in ipso exercitio, aut exercitium parenti: secus autem si ministrarentur exercenti actu pravam actionem, ut accidit in casu nostro; nam ministrantur taxilli, candelæ, &c. actu ludentibus, blasphemando, rixando, &c. Et ratio est, quia dictæ res indifferentes tunc, vel non possunt hoc modo dari sine expressa intentione mali eventus, vel ex circumstantiis efficiuntur causa per se, hic & nunc illius effectus pravi. Ergo, &c. Unde etiam patet responsio ad exempla, quæ pro sua sententia adducebat Justinianus, nempè licitam esse locare domum, & vendere ornamenta meretrici; nam qui locat meretrici domum, non ita directè adjumento est illi ad peccatum, quia usus domus non est ita proximè ordinatus ad malum finem, neque ita directè sicut ministrare aleas, & mensam. Quia hoc perinde est, ac si quis subministraret meretrici lectulum, ubi cum amasio cubaret, quod nemo admittit. Et ita etiam dicendum est de vendentibus ornamenta, non enim ita directè adjumentum præstant ad concubinatus crimen. Sed susceptores lusorum in domum, qui instrumenta eis ad ludum subministrant, aleas scilicet, & mensam, ad peccatum mortale ludi directè opem ferunt. Ergo, &c. Unde patet supradictam opinionem Justiniani, quam adducit & refellit Lopez, esse falsam, & contra communem sententiam Doctorum, qui, ut supra probatum est, omnes asserunt, supradictos susceptores lusorum peccare mortaliter. Unde sequitur, non posse Principes licentiam præbere, ut aliqua domus ludo sit exposita: & ita ego olim a Serenissimo Principe Philiberto interrogatus consului, & ita etiam tunc consultus respondit Pater Joseph de Augustino Societatis JESU, vir literis, & probitate insignis, satis quidem notus, sed nunquam satis laudatus.

RESOL. II.

An qui tenet domum ludo expositam, peccet mortaliter?

Et docetur non posse Principes concedere ad id licentiam, nec permittere exponentis domum ad ludum.

Et quando habentes domos expositas ad ludum admittunt eos, qui non sunt sui juris ad perdendum, ut filiosfamilias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cum his, qui ad ludum traxerunt, an teneantur restituere, quidquid hi tenebantur restituere, nisi hi restituant?

Idem est de ministrantibus mensam, aleas, chartas, vel alia instrumenta, aut lumen. Ea p. 7. tr. 9. Resol. 39.

§. 1. HAnc quæstionem pertractat, me citato, Machadus *de Perf. Confess. tom. 1. lib. 3. p. 5. tr. 7. docum. 5. n. 6.* ubi sic ait. (Dudan pues los Dotores, si los que tienen casas de juego expuestas para todos los que quieren ir à jugar à ellas, pequen mortalmente?

2. Probable opinion es, que no, fundada en la de Santo Tomas, y otros muchos, que afirman ser licito Ministrar, y vender las cosas indiferentes; etiam cum cognitione pravi abusus. Y siendolo el juego, no sera pecado ministrarle. Si bien es mas comun, y recibida opinion ser pecado mortal, tener casas de juego, quando en los juegus dellas se cometen pecados ordinarios (como casi siempre sucede) de jugar personas prohibidas, de blasphemias, per juros, pesadumbres, &c.) Ita ille.

Quæ hic est Resol. antecedens à folio tamen sup. hoc inde in 4. Secundò infertur.

3. Sed ego non prorsus affirmativâ sententiâ tenendam esse puto; quam præter Doctores, quos ego citavi *in p. 2. tr. 1. Misc. Resol. 65.* omninò videnda tenet Sanch. *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 21.* & novissimè me citato, Trullench. *in Decalog. tom. 2. lib. 7. cap. 27. dub. 1. numer. 7.* docet non posse Principes licentiam præbere exponendi domum ad ludendum.

Sup. hoc ibid. §. 3. à lin. 7. & in aliis ejus not.

4. Unde Caspensis *in Cursu Theologico tom. 5. tr. 28. sect. 3. num. 27.* sic ait. Observa subministrantes domum, mensam, aleas, & chartas indifferenter omnibus ad ludendum ludo prohibito, esse peccatum mortale, nec Principes posse concedere ad id licentiam; imò nec permittere, quia licèt ludus ex se sit res indifferens, moraliter tamen semper ibi destinatur ad pravum usum; nam vel blasphematur, vel dilapidantur bona, vel rixæ excitantur, vel ibi ludant minores, vel furta committuntur, & rarissimè absque peccato mortali exercetur; ac proinde peccant exponentes domum supradicto ludo, & Principes id permittentes, vel non prohibentes. Nec obstat licitum esse ministrare, & vendere res indifferentes etiam cum cognitione pravi usus: Ergo etiam erit licitum præbere instrumenta ludentibus, cùm ludus ex se indifferens sit: sicut est licitum locare domum, vel vendere ornamenta meretrici. Hoc, inquam,

non obstat, quia quamvis licitum sit ministrare indifferentia cum cognitione pravi usus, quando non ministrantur in ipso exercitio, verbi gratia, locare domum, ac vendere ornamenta meretrici, quia hæc non ita directè immediatè, & proximè, sunt adjumento illi ad peccandum. Contrarium tamen evenit in nostro casu, ubi domus, & instrumenta ad ludendum ministrantur in ipso exercitio, & magis directè, immediatè, ac proximè: quare censeo hoc esse valdè scrupulosum, & raro à mortali excusari prædicta ministrantes. Ita Caspensis.

Sup. hoc in Resol. [illegible] ... quibus.

5. Et notandum est hic cum Sanchez *ubi suprà n.5.* quòd quando habentes domos ad ludendum admittunt eos, qui non sunt sui juris ad perdendum, ut filiosfamilias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cum his, quos ad ludum traxerunt, tenentur restituere quidquid hi tenebantur restituere, nisi hi restituant: imò idem est dicendum de iis, qui dederunt instrumenta, vel lumen. Ratio, quia omnes hi sunt causa injustæ acceptionis, ut si quis daret ensem ei, qui vult illum ad percutiendum hominem. Vide etiam Dicastillum *de just. lib.2. tr.18. disp.5. dub.3. per totum*. Philiarcum *de offic. Sacerd. tom.2. part.2. lib.5. cap.2.*

RESOL. III.

An ludere in Ecclesia sit peccatum mortale? Ex part.7. tract.9. Res.38.

§.1. RESpondeo ludere in Ecclesia ludis qui specialiter non sunt in ea prohibiti: ex aliqua causa rationabili non est peccatum, ut ad recreandum infirmum ibi existentem, aut qui sunt ibi aliqui, qui ad Ecclesiam confugerunt & ludunt ob honestam recreationem, &c. Cajetanus *2.2. q.168. ar.3.* Alcozet *lib. de ludo, c.12. in fin.* Navarr. *in sum. Hisp. & Lat. antiqua cap.19. n.4. latinu novu c.20. n.3.* Qui addunt, & benè, esse veniale, quando sine causa id fit, modo absit scandalum, & ludatur sine actibus indecentiam loco facientibus, & concordant Sylv. *v. ludus, q.2. dict.3.* Ludovicus Lopez *2. p. instr. c.31.* ubi dicunt hoc non esse mortale, & ponit exemplum Alcozer, sicut si duo possint alibi ludere, & eant in Ecclesiam lusuri animo recreandi se, non autem faciendi irreverentiam Ecclesiæ.

2. Hinc ego olim respondi non peccasse mortaliter aliquos qui in Ecclesia quasi per diem integrum taxillis luserunt; præsertim cùm ibi non existeret sanctissima Eucharistia. Et ita excusantur confugientes ad Ecclesiam, si ibi ludant ad honestam recreationem observat Trullench. *in Decalog. to.2. lib.7. c.57. dub.5. num.5.*

RESOL. IV.

An ludere Orationem Angelicam, Psalmos, &c. sit peccatum, & simonia? Ex p.7. tr.9. Res.41.

Sup. hoc in to. 7 tr. 9. Res. [illegible] ... [illegible]

§.1. LOpez *in instr. p.2. c.32. in fin.* & Vega *in summ. v. ludus, cas.14.* non videtur hunc ludum approbare, eo quod sacra profanis misceantur, imò etiam simoniæ, si civiliter ad ejusmodi *Ave Maria* dicenda se colludentes obligare intendant. Alii verò ut Navarr. *c.20. nu.7.* & Rebellius *de oblig. p.2. lib.12. q.1.* rectius docent id esse licitum, nec ulla irreverentia apparet, si reverenter dicantur, cum teste Apostolo (ubique orare liceat) nec quod pro præmio ejusmodi preces proponantur in ludo præsertim licito, & honesto ulla simonia subesse videtur. Et hanc sententiam tenet etiam Sanchez *in Opusc. tom.1. lib.1. c.8. dub.24. n.25.* & Molfesius *in summ. tom.2. tr.25. c.21. n.87.*

RESOL. V.

An sit peccatum mortale ludere magnam quantitatem?

Et an qui lucrantur magnam quantitatem, teneantur ad aliquam restitutionem, dummodo non concurrant aliæ circumstantiæ reddentes ludum injustum? Ex p.7. tr.9. Res.37.

§.1. RESpondeo quòd quantumvis magnam quantitatem quis perdat in ludo dummodo nulli præjudicet non peccat mortaliter stando in jure naturali, quia prodigalitas non est peccatum mortale. Nota tamen, quod tunc erit peccatum mortale ludere multum, & magnam quantitatem, quando hoc fit cum detrimento notabili filiorum, & uxoris, subtrahendo eis alimenta debita, vel ob hoc fit impotens ad solvendum debita. Similiter erit mortale, quando quis est causa propter ludum, ut exponantur filiæ, vel uxor, periculo amittendi pudorem, vel in usu habet admiscere fraudes in ludo, vel pejerare, vel blasphemare, dum malè cedit alea, vel odio prosequi, & injuriis afficere lucrantem: unde hujusmodi non sunt absolvendi, donec desistant.

2. Ex his infertur, quod non tenetur quis restituere perdenti, eo quod lucratur ab illo magnam quantitatem, nisi alia circumstantia concurrat reddens ludum injustum. Ratio, quia cùm ludentes sint veri domini illius quantitatis, possunt illam ludo exponere, & transferre dominium. Et hæc omnia ex multis Doctoribus docet Sanchez *in Opusc. to.1. lib.1. c.8. dub.24. n.7. & seqq.* quibus ego Trullench *in Decal. tom.2. lib.7. c.27. dub.1. num.2.*

RESOL. VI.

An qui ludit cum intentione lucrandi magnam quantitatem, peccet mortaliter?

Et an ludere principaliter propter lucrum, sit saltem peccatum veniale? Ex part.7. tract.9. Resol.1.

§.1. AFfirmativè respondet Richardus *in 4. dist.8. ar.6. q. fin.* Gabriel *ibid. dist.15. q.13. ar.2.* Abulensis *in c. 6. Matthæi q.53. & 55.* & ex Societate Jesu Comitolius *in Resp. Mor. l.3. quæst.7. & 8.* Sylvester *v. Ludus, q.4.* Et ratio est, Primò, quia ludus animo lucrandi exercitus est contra decimum Decalogi præceptum. Non concupisces rem proximi tui. Secundò, quia eo animo ludentes intendunt sibi invicem damnum inferre, quod videtur contra charitatem proximi. Tertiò, quia ludus eo animo exercitus videtur otiosus, quia non videtur utilis ad lucrum tunc intentum, quia non minùs est expositus perditioni, quàm lucro. Quartò, quia ludus etiam absque eo animo exercitus, videtur prodigalitas, quia in eo exponuntur bona periculo. Addunt Doctores hujus sententiæ, esse peccatum mortale, quando ludens magnam quantitatem lucratur. Imò Abulensis addit, esse peccatum mortale, quamvis parvam quantitatem lucretur, quia est contra charitatem proximi.

2. Sed negativæ sententiæ communiter adhærent Doctores; & ita docet Gaspar Hurtadus *de just. disp.8. diffic.2.* Rebellius *p.2. lib.12. q.2.* Valentiam *tom.3. disp.5. q.6. punct.5.* Molina *de just. to.2. disp.510.* Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. tom.2. disp.31. sect.1. n.3.* & alii. Et ratio est, quia animus lucrandi etiam in materia notabili, nisi ex aliqua circumstantia depravetur, non est ex se malus, sed indifferens. Unde colludens, dum lucrum intendit, non concupiscit damnum sive malum alterius, ut malum ejus est, sed lucrum proprium intendit tanquam sibi debitum jure justitiæ, per justum ludi contractum, si alea sibi feliciter succedat, unde per accidens infertur damnum alteri. In decimo enim Decalogi præcepto prohibetur concupiscentia rei alienæ per media illicita, putà per furtum, rapinam, fraudem, aliove modo injusto, cujus exterior septimo præcepto ejusdem Decalogi fuerat prohibitus: non autem prohibetur concupiscentia medio, ac via justa.

3. Sententia tamen affirmativa recipi posset in casu, quo affectus lucri esset ita immoderatus, ut quis ex illo paratus esset facere notabilem injuriam proximo, vel aliquod præceptum sub mortali obligans, violare, ut si amore lucri faciendi per ludum proponeret non audire sacrum in diebus festivis, &c.

4. Sed an ludere principaliter propter lucrum sit saltem peccatum veniale? affirmat Navarr. *in Man. c.19. vel 20. n.3. & 8.* Panormit. *in c. penult. de vita & honestate cleric. nu.12.* Gabr. & Sylvest. *ubi sup.* quia finis ludi est recreatio licita. Sed est peccatum veniale convertere in alium finem rem ad finem alium intentam. Ergo, &c. Aliqui addunt esse peccatum veniale, quia talis ludus est actus otiosus, vel quia continet avaritiam.

5. Sed has rationes impugnat Eminent. Cardinalis de Lugo *ubi supra* & asserit, quòd quando debitæ circumstantiæ concurrunt, ludus principaliter propter lucrum non est cur damnetur peccati venialis, quia animus lucrandi non est ex se malus nisi aliunde depravetur, lucrum enim est ex se indifferens.

RESOL. VII.

An sit peccatum mortale ludere ludis prohibitis?

Et docet lusum ludentem non peccare neque venialiter. Ex p.7. tract.9. Resol.2.

§.1. SUppono, quòd jure Cæsareo prohibentur omnes ludi præter eos, quibus vires corporis exercentur, lege *solent, ff. de alea usu, & alea*, lege tamen, *quod in convivio, ff. eodem*, conceditur ut esculenta, & poculenta possint omnes quibusvis ludis lucrari. Item *l. fin. C. de Relig. & sum. fin.* prohibetur ludus alearum, tabularum, & datur actio repetendi, quod perditum fuerit his ludis. Et in Regno

Castellæ

Castellæ aliquot etiam ludi severe prohibentur. Hoc suppositо aliqui respondent affirmativè. Ita docet Sylvester *verbo ludus*, *n.4.* Toletus *lib.5.c.27.* Salonius *in 2.2.tract. de Dominio rerum*, *q.5. art.6.* & alii.

Sup. hoc in §.not.seq.

2. At ego negativam sententiam tenendam esse puto, quam novissimè tuetur Trullench *in Decalogum tom.2.lib.7. c.27. dub.1. num.13.* ubi sic ait. Plerisque etiam viris Doctis nostræ Societatis non semel in communibus easdum conscientiæ conferentis visum est, Leges etiam nostri Regni Castellę de hac re non obligare sub mortali, sed nulla culpa, aut tantùm sub veniali. Ratio est, quia vel pęnæ, quibus prohibentur hi ludi, aut graves non sunt, aut, si quæ sunt graviores rarò, aut nunquam executioni mandantur. Ludus enim tesserarum (qui ferè solus sub pœna gravi prohibetur) magis interdictus est militibus, quàm cæteris, & tamen vix est alius ludus frequentior apud milites. Item specialis quidam chartarum ludus, qui vulgò dicitur (*el juego de la carrera*) recenter prohibitus fuit, *lege ultima, tit.7.lib.8. Nova collectionis*, sub eisdem pœnis, quibus prohibetur ludus tesserarum, & tamen audio esse frequentissimum hoc tempore ludum apud laicos, & via ob illius usum punitur aliquis, quod signum est hujusmodi leges solùm esse comminatorias, aut merè pœnales, nulloque modo intendisse legum latorea obligare sub mortali, aut certè non esse receptas sub tanta obligatione.

3. Et quidem quod ad ludum chartarum attinet, non est credibile leges illum prohibentes obligare sub mortali; cum communiter leges illæ ab omnibus impunè violentur. Nec tantum subditi, sed etiam Principes, illorumque Ministri, illas publicè transgrediantur. Imò quemdam ludum chartarum, quem dicunt esse simillimum prædicto ludo, *de la carrera*, iisdemque inconvenientibus subjectum publicè, & impunè esse usu receptum. Hucusque Dicastillus, & Doctores quos citat, & sequitur de Lugo *de just.t.2. disp.31. sect. 1.n.9.* qui etiam rectè observat hoc etiam procedere non solùm de jure civili, sed de jure communi canonico respectu laicorum. Nam licèt *in c. Episcopus 35.dist.* dicatur, quòd laicus ludo aleæ deserviens communione privetur, quod intelligitur de laico nimis dedito ludo: illa tamen prohibitio, saltem quoad laicos non est usu recepta. Hanc etiam sententiam firmat Hurtadus *de just. disp.8. diffic.3.*

4. Dicendum est igitur tam jura civilia, quàm canonica prohibentia ludum alearum, & taxillorum cecidisse à suo vigore, ut patet ex praxi. Unde concludendum est ludum alearum & taxillorum etiam in magna quantitate per se in laicis attenta lege naturali, & humana positiva non esse nunc ullum peccatum, quamvis ratione circumstantiarum plerumque cum peccato fiat.

Sup. hoc seq. in Resol. 1. §.2.

5. Et ideò me citato novissimè Trullench. *in Decal. to.2. lib.7.c.27.dub.1. n.3.* tenet laicum ludentem non peccare neque venialiter, quia leges civiles jam per contrariam consuetudinem sunt abrogatæ.

RESOL. VIII.

An Clerici possint aliquid ludo exponere?

Et in textu hujus Resolutionis advertitur, de quibus fructibus Clerici sint veri domini, & de quibus possint ludere, unde lucrantes ab eis non teneantur restituere, licèt fortè Clerici ludo insumentes aliqua bona beneficii peccent mortaliter? Ex p.7. tr.9. Resol. 16.

§.1. DEcisio hujus difficultatis pendet ex illa quæstione an Clerici sunt verè domini fructuum suorum beneficiorum. Et qui hoc negant, respondebunt negativè ad casum propositum. Ego verò qui contrarium teneo affirmative respondeo. Dico igitur quod Clerici possunt ludendo expendere bona patrimonialia, & adquisita per testamentum, aut donationem, & quæ habent tanquam stipendium officii alienjus, ut ex officio docendi grammaticam, aut, quia est Advocatus, Sacrista, aut pulsat organa, aut cantat, aut propter similia, hæc enim omnia pro labore dantur, sive Clericis, sive laicis. Ita Major *in 4. dist. 24. q.17.* Sotus *lib. 10. de just. q.4. a.2. & 3.* Covarruvias *de Test. c.1.n.14.*

Sup. doctrina contenta in hoc, & seq. §. verò in tr.7. Ref. 3. §. 1.2. & 3 & signanter §. Occasione, & in to. 4. tr. 7 Ref. 21 §. Quia est & in Resol. 13 § Notandum.

2. Item possunt liberè disponere, ac proinde ludo insumere distributiones, quæ dantur Clericis quotidie propter assistendum Divinis officiis, ut tradit Covaruv. & est communis sententia, justa *c. ult. de Clerico non residente*. Idem dicendum de eleemosynis, quæ dantur illis pro Missis, vel Officiis defunctorum, atque etiam de fructibus, quos habent ex Capellaniis, aut Anniversariis, ut docent prædicti Auctores, & Alcozer *c.38.* Idem de pensionibus illis collatis ea justa causa. Ita idem Alcozer, & Covarruvias *a.6.* Gigas *de Pension. quæst.52.* Similiter qui habent ex dispensatione Pontificis bona aliàs Ecclesiastica, quæ jam videntur facta sæcularia, eaque possident Equites sæculares. Qualia sunt bona Templariorum, & bona tertiæ regalis (Hispanice *de las tercias reales*) quæ possunt libere distrahi, docet Alcozer *suprà*.

3. * Dicendum est etiam de fructibus beneficiorum, & de bonis remanentibus ex illis fructibus, etiam post congruam sustentationem Clerici sunt verè domini. Unde lucrantes ab eis non tenentur restituere, licèt fortè Clerici ludo insumentes talia bona, peccent mortaliter.

* Sup. hoc in fra in tract. 7. Ref. 3. § 1. & latissime in eporio illius Ref & 66 omnes quæ est 2 dist. Ref. & signanter illi in §. ult.

RESOL. IX.

An saltem Clerici peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis?

Et an non solùm ludere, verùm etiam ludis hujusmodi interesse prohibitum sit Clericis?

Et supponitur jure Canonico prohiberi ludum alearum, & taxillorum, & similes, quod hujusmodi ludi indecentes sint statui eorum. Ex p.7. tr.9. Resol. 3.

§.1. SUppono jure Canonico prohiberi ludum alearum & taxillorum & similes, quòd hujusmodi ludi indecentes sint statui eorum. Imò non tantùm ludere, verùm etiam ludis hujusmodi interesse prohibetur Clericis, *c. pen. de vita, & honestate Clericorum*, ubi sic habetur. *Ad aleas, & taxillos non ludant; nec hujusmodi ludus intersint.* Nulla tamen pœna imponitur *ibi.* Sed *c. Episcop. 35. dist.* damnari jubentur Episcopi, vel Clerici, qui aleæ deserviunt. Et *c. inter dilectos de excessionib. Prælatorum*, jubetur deponi ab officio, & beneficio Clerici deservientes aleæ, quas omnes prohibitiones denuò confirmavit Trid. Synod. *sess.22. c.1. de reform.*

2. Hoc supposito Doctores agitant Quæstionem propositam, & ad illam sic respondet Hurtadus *de just. disp.8. diffic. 3.* ubi sic ait. Clerici verò, rarò, & non crebro, aleis ludentes non peccant mortaliter, si non sit grave aliquod scandalum, aut alia circumstantia gravis contra rationem, quia ut prædicti, & alii Doctores advertunt, eis juribus tantùm videtur illis prohibita frequentia in eo ludo, quia ea jura loquuntur de aleatoribus, nomen autem, Aleator, frequẽtiam denotat: imò Layman *c.21.* eos rarò, & moderatè ludentes excusat, & satis probabiliter, à veniali. Et ut advertunt Bonacina, & alii, & non desunt, qui eos à mortali excusent, quamvis frequenter, & magnam quantitatem ludant, quia dicta jura etiam videntur à suo rigore cessasse. Ita Hurtadus

Sup. hoc in seq. usque in fin hujus Ref. in Resol. seq. §.1. & 2. & in tom. 1. tr. 7. Resol. 66 §. Notandum, & seq. &c.

Et pro hoc excusatione à veniali in Resol. seq §.2. in fine.

3. Cajetanus etiam *in sum. v. Clericus, & 2.2. q.138. a.3. in fin.* Armilla *v. Ludus*, §.4. Angelus §.4. Alcozer *c.12.* præcipue *concl.4.* docent non peccare mortaliter; nisi aliquis sit publicus aleator, vel ludo prohibito nimium deditus, vel sequatur scandalum. Et hanc sententiam tenet novissimè assiseitatis Dicastillus *de just. lib.2. tr.18. disp.2. dub. 2. n.18.* Probatur prima pars hujus sententiæ, quia secluso scandalo ratione status personæ, nulla videtur inesse huic ludo malitia, saltem lethalis jure autem positivo non videtur præceptum sub mortali. Nam *in c. Clerici*, non est unde colligatur pręcipi sub mortali, nec cum eo rigore receptum videtur, præsertim, quia aliа *ibi* præcipiuntur eodem tenore, quæ tamen certum est non obligare ad mortale.

4. Alia verò duo capita verùm est obligare ad mortale, quòd nemo ex Auctoribus vertit in dubium cùm gravissimę pœnæ apponantur, illa tamen capita loquuntur de publicis aleatoribus, aut de eo, qui aleis est nimium deditus.

5. Et ne deseras etiam videre circa præsentem quæstionem Trullench. *in Decalog. tom.2.lib.7.c.27.dub.1. a.3.* Sanchez *in Opusc. t.1. lib.1.c.8. dub.28.* & Lugo *de just. t.2. disp. 31. sect.1.n.11.* ubi adducit verba Molinæ, sic asserentis. Cùm pęnæ illis solis publicis aleatoribus sint impositæ, qui non semel, aut rarò ludunt, sed ludo sunt dediti non judico cõdemnãdos esse culpæ lethalis eos Clericos, qui sine aliorum scandalo, recreationis gratia, chartis ludunt quantitates modicas, quæ conditionem, ac statum ipsorum, spectatis eorum reditibus, ac bonis, non dedeceant. Ejusmodi tamen ludus chartarum, & multò magis tesserarum, indecens valdè illis est, atque omninò dissuadendus: præsertim cùm multi strictius de hac re loquantur, & ego loquerer, si Ecclesiasticorum mores non adeò ab antiquo illo statu primitivæ Ecclesiæ deflexissent. Tunc enim ejusmodi ludus magis indecens illis erat, majusq; scandalum sæcularibus generabat, quam hodie generet, quando non tam arctam, Deoque deditam vitam ab eis expectant, quàm olim erat consueta, ac expectabant. Hæc Molina *ibi*, quæ satis indicant gravitatem hujus præcepti, & obligationis judicandam esse ex consuetudine regionis, ex scandalo, ex frequentia, ex quantitate pecuniæ ludo expositæ, ex ludi qualitate, (neque enim omnes sunt æque indecentes) & aliis similibus

circumstantiis, quæ facilè variari possunt. Hucusque Lugo. Et hæc sunt placita Doctorum circa præsentem Quæstionem.

6. Ego tamen pro certo habeo ludum Clericorum, in quo lucrum est moderatum, si exposita pecunia non excedat moderatam quantitatem, considerata qualitate, & facultate personæ ludentis censeri posse licitum, assumptum præcipuè pro recreatione animi, & ita tenet Dicastillus *loc. cit. n.* 23. & Layman *in Theol. Mor. lib.* 3. *tract.* 4. *c.* 22. *n.* 2. & novissimè Amicus *to.* 5. *de justitia, disp.* 28. *sect.* 1. *n.* 10.

RESOL. X.

An Clerici in Sacris peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis aleæ, & taxillorum?

Et an prohibitio ludendi modo, quo supra dictum est, includat etiam Clericos minores?

Et quid est dicendum de puris Religiosis.

Et notatur non esse peccatum mortale, si Clerici, & Religiosi inspiciant notabili tempore ludos fortunæ mortaliter peccaminosos, nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere, quando tenentur? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 283.

Sup. contro- vo in hoc, & seq. §. in Ref. pectorum, per totum, & in tom. 3. tract. 9. Resol. 164. §. Non tamen, & seq. & in alia Ref. ejus.

§. 1. COmmunis & probabilior sententia affirmat, quando sæpè his ludis ludunt, secus autem citra scandalum semel, vel iterum his ludant. Ita Rebell. *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 1. *n.* 10. & alii, quos citat & sequitur Salas *ubi infrà*, quibus ergo addo novissimè Villalob. *in sum. to.* 2. *tr.* 28. *diffic.* 1. *n.* 8. Sanchez *in opusc. to.* 1. *l.* 1. *c.* 8. *dub.* 28. *n.* 7. quia in sacris Canonibus penes citatos Doctores sub gravibus pœnis prohibetur Clericis consuetudo ludendi, quod procedit, etiamsi luderent recreationis causa. Ita Salas *tract. de ludo, dub.* 24. *n.* 2. *in fin.*

2. Non desinam tamen hic adnotare Sylvestrum *v. ludus q.* 4. & D. Antoninum 2. *p. tit.* 1. *c.* 23. §. 2. non damnare Clericos propter continuationem ludi, etiam in ludis prohibitis, si ludant notabilem quantitatem, quia consuetudo licèt aggravet peccatum, at non mutat speciem, ita ut de veniali fiat mortale, & ita explicant *c. Episcopus, dist.* 35. & Gutierrez *de juram. confirm.* 1. *p. c.* 35. *n.* 2. cum aliis, putant tunc esse mortale, quando Clericus luderet notabilem quantitatem ludis prohibitis, principaliter ob lucrum, & tandem plus addit Cajet. *in summ. v. Clericorum peccata*, & Henriquez teste Sanch. *ubi suprà n.* 4. nempe quantum ex præcepto juris positivi non peccare Clericos ludentes ludis prohibitis: non est tamen discedendum à communi sententia, quæ magis procederet si adesset scandalum.

Sup. hoc in Ref. præcedenti §. 1. circa fin. vers. tamen Lu... non quia etiam ... veniale.

3. Sed an prohibitio ludendi modo quo *suprà* dictum est, includat etiam Clericos minores? affirmat Alcozer *tr. de ludo c.* 11. quia Canones citati indistinctè loquuntur de Clericis, sed meritò cum Navarro, & Lopez docet Sanchez *loc. cit. n.* 8. dictos Canones intelligi de Beneficiariis & Clericis sacro Ordine initiatis, unde de aliis censendum esse putat ac de laicis.

4. Verùm quid dicendum de puris Religiosis? ad hoc Salas *ubi supra n.* 3. sic respondet. Quartò, adverte hanc prohibitionem, quæ de Clericis tantùm loquitur, à nonnullis extendi ad Religiosos, ut à Valentia, Medina, & Navarro, sed sine fundamento. Unde Religiosi qui Clerici non sunt, non peccant contra illos Canones, ludendo etiam assiduè. Ita Salas. Sed affirmativam sententiam docet Sanch. *loc. cit. n.* 9. quia hi ludi sunt valdè indecentes statui Religiosorum.

Sup. hoc infra in Ref. 21. & lege etiam ref. & §§. ejus an- nec.

5. Notandum est etiam hic obiter contra Navarr. *in man. c.* 50. *n.* 14. Lopez *in instruct. p.* 2. *c.* 31. non esse peccatum mortale si Clerici, vel Religiosi inspiciant notabili tempore ludos fortunæ mortaliter peccaminosos, nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere quando tenentur, quia materia non videtur tam gravis. Ita Sanchez *ubi supra dub.* 29. *n.* 2. cum Sylvestro, Angelo, & Cajetano; si tamen in tali inspectione adesset scandalum. Villalobos *in summ. tom.* 2. *tr.* 28. *diffic.* 1. *n.* 7. putat esse peccatum mortale.

Sup. hoc pro Clericis mort. ... per totum, & pro religio- sis ... in ... ult.

RESOL. XI.

An Clerici, & etiam laici peccent mortaliter inspiciendo eos, qui ludendo mortaliter peccant?

Et quid de Religiosis? Ex p. 7. tr. 9. Res. 40.

§. 1. QUoad Clericos, prima sententia est, quod si hic ludus sit mortalis, & notabili tempore inspiciant, est peccatum mortale, quia hoc est ipsis interdictum, *c. Clerici lib.* 2. *de vit. & honest. Cleric.* Secunda sententia docet non peccare mortaliter nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere, quando tenetur, vel secundùm Sylvestrum, nisi complaceant in ludo mortali, quia materia non videtur tam gravis.

Sup. hoc pro Clericis in- fra ... in §. ult.

2. Quoad laicos verò aliqui asserunt non peccare mortaliter, nisi eorum aspectus fuerit causa ludi, vel potuerint prohibere corrigendo, & non correxere, vel gavisi sunt, eò quòd talis ludus exercebatur ut ipsi sic viderent.

3. Nota quòd si non gaudent de ludo, sed dato, quod ludunt, gaudent videndo industriam, & bonam, vel malam fortunam ludentium, non est mortale. Et hæc omnia docet Sanchez *in Opusc. to.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 29. *&* 30. & novissimè me citato Trullench. *in Decal. to.* 2. *lib.* 7. *c.* 27. *dub.* 1. *n.* 5. *&* 6. Vide etiam Azorium *to.* 3. *lib.* 5. *c.* 27. *q.* 7.

4. Nota tamen quod post hæc scripta inveni Bartholomæum à S. Fausto *in Specul. Confess. disp.* 32. *q.* 29. *num.* 2. ex Navarro & Lopez à supradictis dissentire quoad Clericos, & Religiosos, & adducit Bullam Pii V. in qua Clericis tam sæcularibus, quàm regularibus, sub excommunicationis pœna hoc interdicitur. Sed pœna excommunicationis non fertur nisi pro culpa mortali. Ergo.

Sup. hoc in §. not. præce- tion.

RESOL. XII.

An saltem Religiosi peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis?

Et quid etiam de Episcopis? Ex p. 7. tr. 9. Res. 4.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Dicastillus *de just. lib.* 2. *tract.* 28. *disput.* 2. *dub.* 2. *num.* 21. Item ludere ludis prohibitis non erit peccatum mortale, etiam Religiosi, quòd verùm est, etiamsi lucrum intendant moderatum, dummodò Religiosus eam solùm pecuniam exponat, quam liberè potest in sui commodum, vel recreationem expendere. In quo etiam conveniunt Auctores utriusque sententiæ.

Sup. hoc sup. in ref. 10. §. Verum, & in tom. 3. tr. 7. resol. 164. §. Non tamen & seq. & in alia Ref. ejus an.

2. Ego quidem ex alio capite adhuc distinguendum puto inter Religiosos. Sunt enim aliquæ Religiones ex communi sua vivendi, & agendi, & moderatione ab aliquib. ludis maximè alearū, & chartarū abhorrentes cujus ne nomen quidem ludi solet permitti, cujus rei in nostra quidem Religione Societatis Jesu testimonium per aliquot annos suprà triginta, quando hæc scribo, oculatus testis præbere possum. Neque enim per tot annos audivisse unquam, aut vidisse contingit hujusmodi alearum, seu chartarum ludum habuisse locum. Idemque puto de aliquibus aliis sanctissimis & observantissimis Religionibus, in quibus ego putarem omninò grave fore peccatum viam, & aditum ejusmodi ludis etiam titulo recreationis aperire. Quare si quis auderet ejusmodi ludum in Religionem inducere, ludens ipse, aliis exemplum præbens & superiores etiam id scientes, & non impedientes, ne dum conniventes vix, imò ne vix quidem excusarentur à peccato mortali, idemque puto judicaturos alios viros doctos, quibus cordi est religiosæ vitæ, & pristinæ integritatis observantia in Religionibus.

3. Tolerabilius tamen utcunque esset in aliis Religionibus, in quibus ejusmodi ludi jam usu recepti videntur, & permissi, saltem cum aliqua moderatione, & juxta prædicta. Ita Dicastillus.

4. Et hanc etiam sententiam docet Lugo, pietate & doctrina Eminentissimus *de just. to.* 2. *disp.* 31. *sect.* 1. *num.* 12. ubi sic ait: Fateor propter statum perfectiorem, & propter scandalum, faciliùs posse Religiosum graviter peccare in hoc genere; quare Rebell. *lib.* 12. *q.* 1. putat Religiosos, & Episcopos non posse excusari à veniali, si vel semel ludant, nisi urgeat necessitas excitandi, vel recreandi infirmum, vel alia similia, cui non possit aliter satisfieri, quod durum putat Salas: sed duriùs fortasse alii loquuntur, ut Alcozer *lib. de ludo c.* 11. qui dicit, Episcopos peccare mortaliter, quando ludis vetitis ludunt, nisi causa infirmitatis, carceris, vel alterius spiritualis, aut corporalis laboris id faciant: Religiosos verò peccare etiam mortaliter, si taxillis ludant, aut aliis vetitis ludis, nisi ubi consuetum est, & absque pravo exemplo sæcularium ob sublevandū aliquem infirmum, vel conjectum in carcerem, vel ob simile motivum, vel nisi parvum aliquid luderent, & ob solam animi recreationem: quòd verum putat Sanchez *num.* 9. quia hi ludi multum dedecent statum Religiosorum, & Episcoporum. Nec dissentit Molina *disp.* 521. *in fin.* ubi dicit, quod, ludus chartarum Religiosis longè magis indecens est, & scandalosus aliis, quam Clericis sæcularibus, eoque magis ipsi indecens & scandalosus, aliis, quò arctiorem vitam profitentur, & magis in ea Religione ubi regularis disciplina viget, majorque est opinio in populo de ipsorū observantia, ac sanctitate. Unde perdoctus P. Magister Bañez indubitanter aliquando asseruisse fertur, si hominem nostræ Societatis vidisset chartis semel ludentem, judicaturum eum peccati mortalis reum. Quod ego etiam de Patribus Capuccinis, Carmelitanis Discalceatis, & similibus dico. Hucusque

Eminen-

Eminentissimus Cardinalis de Lugo. Et ego de mea Religione idem constanter assero, cum in illa tam arctè regularis disciplina vigeat, & hujusmodi ludorum & ipsa nomina sint penitùs interdicta.

R E S O L. XIII.

An Religiosus possit aliquid ludo exponere?
Et an possit validè lucrari, & perdere notabilem summam cum expressa licentia Superioris?
Et an in tali casu tam Prælatus, quàm Religiosus, peccent mortaliter? Ex p.7. tr.9. Res. 14.

§.1. RESpondeo quod Regularis non habet Jus exponendi aliquid ludo prohibito, aut indecenti Religioso, qualis est ludus alearum. Nec in hoc est tacita, vel præsumpta voluntas Superioris, non enim censetur Prælatus dare licentiam Regulari alienandi pecuniam per ludum lege humana prohibitum, sed solum per modos licitos. Ita Azorius *p.3. inst. mor. lib.5. c.26.* Molina *d. n.520.*

2. Secundò dico, quod quando ludus est licitus & honestus, tunc Regularis Jus habet exponendi ludo aliquid modicum gratia reficiendi animum; tunc enim rationabile est, præsumere talem esse Prælati voluntatem, ut hic Regularis dum laborat extra Monasterium in utilitatem ipsius, possit ludendo animum & corpus recreare.

3. Dixi notanter (modicum,) quia si ludat in magna quantitate, non præsumitur voluntas Prælati.

4. Tertiò dico, quod hujusmodi Religiosus, qui ex portione sibi destinata ad sustentationem, aliquid subtrahit parcè vivendo, potest tunc tuta conscientia illud exponere ludo, dummodò sit licitus & honestus, quia etiam in hoc casu videtur subesse tacita Prælati voluntas. Et hæc omnia docet Faustus *in Spec. Confess. disp.32. q.21. num.3. & seq.* & huic sententiæ adhæret cum limitatione tamen Dicastill. *de just. lib.2. tr.18. disp.4. dub.6. n.38.* nisi expressè à suo superiore, vel Constitutionibus suæ Religionis interdictus sit ludus; tunc enim non est locus præsumptæ licentiæ, cùm obstet expressa prohibitio contraria, nec huic limitationi videtur obstare quod usus, vel praxis aliquarum Religionum sit in contrarium, quia usus, vel praxis rei indecentis statui, quantumvis frequens sit, non habet vim consuetudinis, sed est corruptela, ut colligi potest ex capite Inter dilectos, de excessibus Prælatorum, ubi Clerico publico aleatori repulso ob hoc crimen à quadam Ecclesiastica dignitate obtinenda, & allegantí vigere in Gallia consuetudinem, ut Clerici aleis luderent. Respondit summus Pontifex illam non esse consuetudinem, sed corruptelam puniendam potiùs, quàm tolerandam.

5. Notandum est tamen hic obiter Lessium *lib.2. c.26. dub.5. num.36.* docere, posse Religiosum validè lucrari & perdere notabilem summam, cum expressa Superioris licentia, licèt peccatum mortale sit. Sed contra Lessium nominatim insurgit Dicastillus *loc. cit.* citans Sanchez; & ideò Villalobos *in summ. tom.2. tract.8. diffic.5. n.9.* sic ait. (Lessio dize, que puede el Religioso con consentimiento de su Superior ganar, y perder, aunque sea notable suma, por ser el contracto oneroso, aunque despues podria restituyrse. Mas esta dotrina es falsa, por la razon que queda dicha: y porque como diximos arriba, no es este contracto como los demas onerosos, que en este al cabo todos pierden.) Ita ille. Sed sententiam Lessii docet novissimè Amicus *tom.5. de just. disp.28. sect.4. num.35.* asserens posse Religiosum cum consensu sui Superioris magnam summam pecuniarum ludere, licèt peccet Superior id permittendo. Quia sicut superiores Religionum potestatem habent validè contractus celebrandi, ita & hunc præsertim cùm hic contractus sit ex utraque parte non minus lucro, quàm damno expositus. Vide Marchantium *in q. Past. p.1. ad Decal. cap.8. prac. 10. qu. 1. casu 1.*

R E S O L. XIV.

An qui à minoribus per ludum, aut similem contractum aliquid acquisierunt, teneantur illud restituere?
Et aliqua alia circa hoc in textu hujus Resolutionis explanantur.
Et an pupilli, & minor viginti quinque annis sine tutoris authoritate contrahentes, si non civiliter saltem obligentur naturaliter, & in foro conscientia?
Et quid, si se soluturos jurassent. Ex part.3. tract.5. & Misc. 1. Resol. 44.

§.1. REsolutio hujus casus pendet ex illa quæstione; an pupillus, & minor viginti quinque annis sine tutoris authoritate contrahens, si non civiliter, saltem obligetur naturaliter, & in foro conscientiæ. Hanc quæstionem ad partes discutit Sanchez *de matrim. tom.1. lib.6. disp.38. n.20. & seq.* & affirmativam sententiam cum paucis limitationibus docet, quam post illum sequuntur novissimè Lay. *in Theol. mor. lib.3. sect.5. tr.4. c.9. n.7.* Lessius *lib.2. c.17. dub.8. n.6.* Rebell. *p.2. lib.1. de contr. q.8. sect.2.* & Tannerus *in 2. 2. D. Thom. disp.4. q.6. dub.11. n.310.* ubi sic asserit. Aliqui ex probabiliori docent impuberes, & pupillos pubertati proximos, uti est in puero decennium cum anno dimidio, in puellis novennium cum anno dimidio (aut minores jam puberes, etiamsi curatorem habeant, contrahendo, aut paciscendo circa res suas (non tamen immobiles, aut quæ servando servari possunt) contractu oneroso, per ludum scilicet, emptionem, venditionem, locationem etiam absque tutoris, aut curatoris authoritate obligatos manere naturaliter, ac proinde in foro conscientiæ contractui stare debere, nisi fortè cum ipso tutore (cæteris casibus exceptis apud Sanch. *ubi supra*) contraxerint, quamvis postea beneficio restitutionis in integrum ejusmodi contractus, si velint per judices irritos reddere possint. Ita Tanner. & ratio est, quia obligatio naturalis oritur ex consensu *l. Stichum, §. naturali, ff. de sol.* Sed pupillus si pubertati proximus sit, & major 25. annor. sufficientem consensum habent: ergo hæc sententia est probabilis, licèt contraria sit etiam probabilis.

2. Unde pro praxi Confessariorum dico primò, quòd si pupillus, vel minor ludendo perdidit, aut alio contractu promisit solvere, non tenetur, sed exceptione legis civilis defendere se potest, dummodò se soluturum non jurasset; quid enim opus est inani circulo, ut solvat quis, quod ipsi restituendum erit?

3. Dico secundò, quòd si pupillus, vel minor creditori solvit, tunc potest in foro conscientiæ rem illam retinere, donec ab eo repetatur per beneficium legis civilis talem repetitionem concedentis. Ita Tannerus *ubi suprà, n.311.* Layman *n.10.* & alii contra Covarruviam *in c. quamvis pactum, p.2. §.4. n.100.* & aliquos Jurisconsultos.

4. Dico tertiò, si pupillus, minor & eorum nomine tutor, & curator rem aliquam indebitè solutam repetere velint, sed propter contradictionem aliquorum, qui cum ipsis contraxerunt, vel judicis negligentiam, recuperare non possint, compensationem aliquam, seu palam, sive occulte facere non prohibentur. Et hæc omnia tradit Layman ex Molina, & Sanchez, ex quibus habent Confessarii satis ampla principia ad tollendos multos scrupulos; nam si minor non velit solvere, & si solverit, creditor non velit restituere, potest Confessarius securè, neque minorem ad solutionem, neque creditorem ad restitutionem obligare.

R E S O L. XV.

An minores possint lucrari, & ludere inscijs tutoribus?
Et an ille qui illos lucratus est teneatur ad restitutionem in foro conscientia?
Et quid, si minor lucratur, an teneatur restituere, & si amittit teneatur solvere? Ex p.7. tr.9. Res. 13.

§.1. ALiqui putant contractum ludi Minoris esse validum atque adeò Minorem teneri ad solvendum amissum, eum verò, qui lucratus est, non teneri ad restitutionem in foro conscientiæ. Ita Sà *v. Ludus, n.6. & v. Minor, n.5.* Molina *disp.519.* & præcipuè *disp.224.* Præcipuum fundamentum eorum est, quia beneficio illud Minori concessum à legibus est, ut non maneat civiliter in foro exteriori obligatus, quoniam in foro exteriori infallibiliter ille rescindetur contractus ad petitionem Minoris, aut curatoris, manet tamen obligatus naturali obligatione, & in conscientia quousque beneficio legis utatur per judicem. Unde, si qua lex dicit translationem dominii à Minore factam, esse nullam sine licentia tutoris, sic interpretatur Molina, id est pro nulla habenda est in judicio. Legatur Gomez *to.2. var. c.14. §.1.* Hæc autem interpretatio inde deducitur, quia aliæ leges docent manere naturaliter obligatum pupillum. Ita habetur *l. cum illud §. Ædes ff. Quando dies legati cedat, & l. si ejus pupilli in princ. ff. Ad Treb. & l. ult. §. ult. ff. de novatio,* & aliis juribus. Ita in Regno Castellæ ex *l.3. final. tit.7. lib.8. Nova coll.* ubi etiam Minoribus denegatur actio, sicut iis, qui sunt sui juris, si tertiò luserint.

2. Probatur præterea, quia leges civiles, item, & Canonicæ ita irritant contractus à Minore celebratos, ut tamen, si sint onerosi: teneatur ipse Minor reddere quod accepit, & ad hoc datur actio in judicio contra Minorem, ut patet in *l.1. §. an in pupillum, ff. depositi, & l. unic. §. ult. C. de reputation.* & per plures alias, quas citat Molina *disp. illa 224. §. in contr.* Non ergo est intentio legum, ut colludens cum pupillo, si lucretur, omnia restituat,

tuat, & Minor, si lucretur, omninò restituat nihil. Tunc enim nihil oneris sentiret Minor in isto contractu. Qui tamen contractus est onerosus. Et hæc omnia docet Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 4. dub. 5. n. 31.* & alii.

3. Sed probabilissimum est hujusmodi contractum non valere. Nec deseram etiam hic notare Gabrielem, & Armillam, Lopez, Angles, & alios è converso contrarium, (teste Dicastillo *loc. cit.*) docere, eum, qui à Minore lucratur teneri restituere, Minorem verò, nec solvere teneri si amittat, neque restituere si lucretur, quod probant ex institutis de Auctoritate tutorum, §. 1. *& inst. Quibus alienare licet §. at ex contrario, & Institutis de inutilibus stipul. §. pupillos,*

Quæ hic est 3. vol. antecedente, & in aliis ejus præmissis.

4. Sed circa præsentem Quæstionem in facti contingentia, ne deserat Confessarius recognoscere me ipsum *in par. 3. tract. quinto Resol.* 44. ubi assero, in casu de quo loquimur, quòd si Minor nolit, solvere, & si solverit collusor nolit restituere, potest Confessarius probabiliter, nec Minorem ad solutionem, nec collusorem ad restitutionem obligare.

RESOL. XVI.

An filiusfamilias possit aliquid ludo exponere?
Idem dicendum est de minoribus respectu curatoris, & de pupillo respectu tutoris?
Et an qui ab eis lucratur, teneatur ad restitutionem?
Et in textu hujus Resolutionis docetur, de quibus bonis, & in quibus casibus licitè, & validè possit filiusfamilias aliquid ludo exponere, & perdere. Ex p. 7. tr. 9. Resol. 5.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Hurtado *de just. disp. 8. diffic. 8.* quod filiusfamilias pubes, & secundùm sententiam probabilem etiam pubertati proximus, potest bona castrensia, & etiam quasi castrensia ludo licitè & validè perdere, quia eorum habet dominium, & liberam administrationem, non verò bona profectitia, nec adventitia absque consensu, saltem præsumpto Patris, quia profectitiorum non habet dominium, & adventitiorum, quàvis habeat dominium, non verò liberam administrationem, ut diximus *d. disp. 1. diffic. 17.* Et idem quoad prædicta dicendum est de minori respectu curatoris, & de pupillo respectu tutoris.

Sup. hoc in Res. 14. & in el. 13 ejus p. tot.

2. Nihilominus, ut advertunt Sancius *dub. 7.* & plures aliis; filiusfamilias potest moderatam quantitatem ludo perdere, quamvis Pater expressè dissentiat, præsertim quando filius in aula, aut in studiis versatur, quia id absq; ratione Pater negabit filio, etiamsi possit negare quoad erogandam eleemosynam, quia pertinet ad vitæ humanæ necessitatem, cui Pater tenetur subvenire. Quantitas autem, seu summa moderata, quam filius etiam Patre dissentiente, potest ludo perdere discernenda est ad arbitrium viri prudentis, attentis statu Patris, & filii & divitiis Patris, quia quantitas, quæ est moderata respectu filii Patris divitis, erit regulariter excessiva Patris non divitis, & quæ est moderata respectu filii Patris Comitis, erit regulariter excessiva respectu filii Patris non Comitis, quamvis æqualiter divitis cum Comite. Hucusque Hurtadus.

Sup. hoc in Resol. seq. & infra in Res. 23. §. 24.

3. Ex his infertur, quòd filiusfamilias potest ludo exponere ea, quæ ex suo labore, & industria, aut servitio acquirit extra domum Patris constitutus.

4. Secundò, quòd quando filiusfamilias est in domo paterna, si quid amplius, suo labore, opera, vel ministerio acquirit, quàm expendat Pater in eo alendo, potest filius sibi reservare, & illud ludo exponere.

5. Tertiò, quòd filiusfamilias cui Pater in Curia Principis, vel in scholis studio literario vacanti in alimenta exhibet potest particulam aliquam summæ sustentationi destinatæ ludo honesto insumere, nempe quatuor, vel quinque pro centenario. Ratio hujus est; quia ad alimenta pertinet, etiam honesta recreatio ætati & statui conveniens, & æqualibus passim concessa, sine qua non posset eum decore, & liberè cum sociis versari.

Sup. hoc infra in Ref. 31. §. Nota in primo.

6. Quartò, quòd quando Pater filio certam pecuniæ summam tradit, ut ea se alat, si filius parcè vivendo aliquid ex ea summa sibi reservet, licitè potest illud ludo exponere. Ratio est quia eo ipso, quod Pater ad alimenta filii certam summam destinavit, tacitè censetur consentire, ut si filius parcè vivendo aliquid reservat, pro suo arbitratu possit illud expendere, dummodò nihil ampliùs petat à Patre pro alimentis.

7. Quintò, quòd quando Pater filio suo in scholis, vel in Curia Regia commoranti pro sua sustentatione mittit nonaginta, sciens ei sufficere octuaginta, tunc filius parcè vivendo exponere potest ludo, non solùm id quod sibi subtrahit, verùm etiam alia decem. Ratio est, quia eò ipso, quòd Pater mittit ad eum nonaginta cùm sciat ei satis esse ad sustentationem solùm octuaginta, tacitè videtur velle, ut pro beneplacito filius possit exponere alia decem.

8. Non desinam tamen hic adnotare Dicastillum *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 4. dub. 2. n. 7.* ex Molina docere, quòd de pecuniis missis à Patre filio existente in scholis, si filius familias magnam quantitatem in ludo exponat; ita tamen, ut ex reliquo sustentetur, nihil ampliùs à Patre ad sui sustentationem exigens, peccabit quidem; non tamen manebit obligatus ad restitutionem. Neque etiam ille, qui ab ipso lucratus est, quia præsumitur esse parentis voluntas. Primò, qui parentes plerumque hunc excessum non exigunt ab iis, qui lucrati sunt, sed eos illum retinere permittunt. Secundò, quia parentes videntur hoc ab initio prævidisse, cùm eam pecuniæ summam, filiorum juvenum dispositioni commiserint. Tertiò, quia parentes in hujusmodi filiorum excessibus non tam inviti sunt de consumptione ipsa rei, quàm de consumptionis modo. Et ideò credendum est noluisse, aut filios, aut eos, qui ab eis lucrantur, ad restitutionem obligari. Et hoc etiam docet nunquam satis laudatus Dominus meus Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 1. num. 20.* qui citat, Azorium, Salas, & Rebellium.

Quoad hanc magnam quantitatem supra in 3. p. lege tn doctrina Res. 16. §. Ex his à lin. 6.

RESOL. XVII.

An si constat Patrem nolle filium aliquid ludere, possit quis, hoc non obstante, aliquid ab eo lucrari?
Et in tali casu qui cum eo ludunt, & lucrantur, an non teneantur ad restitutionem, etiamsi filius existat in domo Patris? Ex p. 7. tract. 9. Res. 6.

§. 1. PRo negativa sententia Salas *tr. de Ludo dub. 10. num. 1.* adducit Valentiam, Molinam, & alios. Ipse verò putat dicendum esse etiamsi Pater velit ut filius nihil omninò ludat, & ut ab illo lucrantes restituant, posse ludere, quod ejus ætas, & personæ qualitas postulat, & eos qui ab illo lucrantur ad restitutionem non teneri, quia, sicut jure naturæ, vel gentium filii possunt etiam invitis parentibus accipere de eorum bonis id quod necessarium est ad decentem eorum victum, & vestitum, ita & ad moderatam recreationem. Ita ille, qui citat Ledesmam *in summ. to. 2. tr. 31. c. 2. concl. 8.* & Alcozer *tract. de Ludo, cap. 14.* asserit rigidam, & irrationabilem esse talem voluntatem Parentum. Et hæc omnia secundùm Salas *dub. 11.* procedunt etiamsi filius existat in domo Patris.

Sup. hoc in Resol. præced. §. 1. ad lin. 3 & infra in Resol. 12. §. ult.

RESOL. XVIII.

An filiusfamilias, qui ludo exponit pecunias Patris, quas alienare non potest, teneatur restituere id, quod cum dictis pecuniis lucratus est; ac proinde qui cum eo perdit, non possit sibi compensare de rigore juris, etiam in eodem ludo, neque in diversis, quando postea aliquid alio ludo lucratur, ab eodem filiofamilias?
Et an hoc, quod de filiisfamilias dictum est: procedat etiam in aliis, qui alienare non possint, cùm sit eadem ratio, ut in minoribus, pupillis, Religiosis, uxoribus, &c. Ex p. 7. tr. 9. Res. 8.

§. 1. PLures quos refert Bonac. *de restit. disp. 2. q. 3. punct. 2. num. 15.* affirmativè respondent, quia tenetur ad restitutionem, qui alienare non potest, si lucretur ab eo, qui potest. Sicut enim hic teneretur restituere si lucraretur; ita & ille. Secùs non esset æqua utriusque conditio; sed manifesta injustitia, si alter qui perdere potest, se exponat periculo perdendi, alter verò non, cùm illi restitui debeat amissum. Ita etiam Lopez *2. p. Instructoris conscientiæ, c. 16. §. Porrò circa ea,* quam etiam sententiam innumeris allatis Auctoribus latè, & ut probabiliorem defendit Sanch. *lib. 7. mor. c. 19. n. 86.* & novissimè illam tenet Amicus *to. 5. de just. disp. 28. sect. 4. n. 36.*

2. Sed negativam sententiam probabilem ego etiam esse existimo cum Dicastillo *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 4. dub. 2. n. 15.* ubi ex Armilla, Angles, Rodriquez, Sa, Lopez, Gabriele, Sarmiento, & aliis firmat, quòd ludentes bona, quæ alienare nō possunt, non teneantur restituere, quæ lucrantur à collusore, qui potest alienare. Et citat Vasq. *in Manuscriptis*, qui inde deducit (etiam in eodem ludo) non sibi posse compensare sicut neque in diversis, quod est contra Gabriel. Sylvestrum, Angelum, & alios. Sed si consequenter loquantur (inquit Vasquez) sequela concedenda est, licèt dura sit. Et ratio est, quia, sicut in fine ludi filius acquirit dominium patri: ita in quocunque jactu, si lucratur. Conclusionem verò hac ratione probat Vasquez, quia in contractu non potest

esse

esse injustitia, nisi ille, cui fit sit, rationabiliter invitus, aut quia ignorans, aut quia coactus aliquo modo fecit. Sed hic talis non est. Ergo, &c. Consentit etiam Navar. c.19. n.12. qui licèt hanc conclusionem non tradat expressè, sed tantùm dicat hujusmodi filiumfamilias lucrari posse plura quã perdere, quod posset intelligi eo modo, quod dicemus *dub. seq.* tamen in sensu nostræ conclusionis etiam loquitur, ut patet ex rationibus quas affert Angelus etiam *v. Ludus, n.8.* Sylvester *eod. verb. q.17.* Videntur sentire dum docent filiumfamilias patri acquirere quod ludo acquirit, ac proinde qui cum eo perdidit non posse sibi compensare de rigore juris, quando postea aliquid in alio ludo lucratur ab eodem filiofamilias; licèt addant postea se credere posse sibi compensare de æquitate conscientiæ; idemque docet Navarr. *n.18.* Citatur etiam pro hac opinione Gabrielis. Barth. Fum. *v. Ludus* §. . . . & Sotus etiam putat posse defendi quamvis priorem sententiam tradiderit.

(Sup. hoc laud. infra in Resol. ... & hic in. seq. in §. Unde hujus Resol.)

3. Probatur autem hæc Gabrielis sententia, quia scienti, & volenti collusori non fit injuria. Hic autem, ut supponimus, scit se ludere cum eo, qui alienare non potest, & nihilominus vult ludere, ergo perinde est, ac, si vellet quis exponere se periculo amittendi, aut dandi aliquid de propria pecunia, ut fiat ei facultas, vel non impediatur à furando alienam.

4. Secundò, probat Navarr. *ex instit. de inutilib. stipulat.* §. *Pupillus*, & *ex c. Si quis* 12. *q.2.* ubi habetur, quod contractus factus cum minore, aut Ecclesia valet in alterius præjudicium, non verò in præjudicium Minoris, vel Ecclesiæ. Hucusque Dicastillus, qui tamen putat, & rectè affirmativam sententiam esse probabiliorem, & certam si quis cum filiofamilias ludat bona fide, putans filium posse quod ludit alienare, tunc enim filiusfamilias tenetur restituere, quia contractus est nullus, & alter non consentit voluntariè in id quod nesciebat.

(Sup. hoc in Res. nos. proxima.)

5. Unde (ut verum fatear) ex his omnibus ego non obligarem ad restitutionem filiumfamilias si nollet, quando ludens cum pecunia patris, quam non potest alienare, lucraretur quantitatem magnam, quia in tali casu probabiliter defendi potest admisceri donationem, ut in alio casu communiter asserunt Doctores (de quo * *infrà* dicemus) de eo, qui agnoscens majorem peritiam alterius, nihilominus vult ludere. Et hæc omnia, quæ in hac Resolutione de filiofamilias diximus, procedunt etiam in aliis, qui alienare non possunt, cùm adsit eadem ratio, ut de Religiosis, &c. Non nego tamen contrariam sententiam probabiliorem esse, quia defectu potestatis disponendi in uno ludente contractus est nullus ea parte utriusque colludentis, cum hic contractus potestatem disponendi in utroque colludente requirat, alioqui non æqua foret utriusque sors. Ex contractu autem nullo, nullum acquiritur jus aut dominium.

(* Infra in Res. quæ hic est 38.)

RESOL. XIX.

An si filiusfamilias nihil alienare potens hodie lucretur centum, possitne collusor cras ab eo tantundem lucrari sine onere restitutionis? Ex p.7. tt.9. Ref.9.

§.1. NEgat Armilla *in summ. v. Ludus, q.8.* & alii quia, v. g. Titius filiusfamilias ejusmodi lucrum non potest per ludum alienare, cùm illud patri acquirat, numeretur que inter bona profectitia filii, quorum tam dominium quàm usufructus ad patrem pertinet. Ergo.

(Sup. hoc in Resol. praec. §. 5. cum seq. ad n. 8.)

2. Et quidem in opinione asserentium filiumfamilias posse lucrari, non tamen perdere, dicendum est non esse locum compensationi, ac proinde in nostro casu collusorem ludentem cum filiofamilias teneri ad restitutionem.

3. Sed his nonobstantibus contrariæ sententiæ ego adhæreo cum Molina *to.2. disp.519.* Caspensi *in Cursu Theol. tom.2. tract.18. disp.8. sect.3. n.21.* Rebellio *part.2. lib.12. q.4.* Dicastillo *de just. lib.2. tract.18. disp.4. dub.4. n.27.* & alii penes ipsos.

4. Dico igitur posse, v. g. Cajum à Titio filiofamilias cum quo prius perdidit, postea ab eodem tantundem lucrari per alios sequentes ludos, non solùm continuos vel similes, sed etiam tempore distantes, ac genere diversos, omni tamen vi, ac fraude carentes, si modò lucrum adhuc apud eundem Titium filiumfamilias perseveret; nam si jam illud cum alio perdidisset, vel dissipasset, compensatio fieri non posset. Ratio est, quia esto Cajus, qui poterat alienare, habuerit animum donandi, quando cum Titio filiofamilias lusit, ac perdidit, lex tamen ludi exigit, ut totum lucrum, hinc & inde acquisitum ludo destinetur, quandiu continuatur; imò, & si interrumpatur, non ita censendus est voluisse Cajus alienare, quin compensationem postea licitè facere posset.

5. Et similiter qui lucratus est à filiofamilias non potente alienare decem aureos, non solùm si cum eodem filiofamilias ludens eos amittit, & solvit, non tenetur iterum eos restituere, eo quòd ab inhabili ad alienandum eos lucratus fuerit: verùm etiam si diversis ludis tempore distantibus cum eodem amitteret, quod priori ludo ab eodem lucrifecerat, quia per solutionem perditi in secundo ludo, recompensat id quod a filiofamilias in primo lucratus est, & restituere tenebatur.

RESOL. XX.

An filiusfamilias, qui, verbi gratia, potest perdere decem aureos, si successivè lucretur quinquaginta, possit eos omnes ludo exponere, & perdere?

Et quid est dicendum si extra illum verò ludum alio die, vel alio ludo: an possit integram quantitatem ludere, si notabilis sit, quam in primo ludo, vel die acquisivit? Ex p.7. tr. 9. Resol. 5.

§.1. SOtus *lib.4. q.5. art.2.* Med. *C. de restit. qu.22.* Alcoz. *tract. de ludo c.16.* Castro *lib.2. de lege pœn. cap.* 3. Lessius *lib.2. c.26. dub.5.* & alii negant, quia utriusque ludentis æqua debet esse conditio: at in casu posito nulla est æqualitas, si filiusfamilias plus potest lucrari, quàm perdere. Ergo, &c.

(Sup. hoc in Resol. seq. §. N. 1. à lin. 7. vers. Quorum.)

2. Sed quando idem adhuc ludus perseveret, omnes fatentur, id fieri posse, quia lucrum illud est solum, quod absoluto ludo remanet. Ita Sylvest. Angel. Navar. & alii plures, quos congerit, & sequitur eruditiss. Sanch. *dub.8. n.1.* Unde ego infero, posse in eodem ludo perdere non solùm id, quod lucratus fuerat, sed etiam id, quod de suo perdere potuisset. Quando verò non est idem ludus, an possit die sequenti totum id, quod lucratus fuerat, cum eodem ludens perdere, negant Armilla, Gabriel, & Rosella apud Sanchez *n.5.* ipse tamen meliùs cum Sylvestro, Navarro, Angelo, & aliis concedit ex æquitate, quia Pater volens filio ludum permittere, censetur licentiam dare, ut ludo exponat id, quod ludo lucratus fuerat, ne parum civilis reputetur ab eo, qui perdiderat, nisi fortè jam lucrum dissipasset, & sine utilitate patris insumpsisset. Denique totum illud lucrum posse cum aliis diversis ludendo perdere illa die, fatetur idem Sanch. *n.3.* cum Bannea 2.2. *q.32. art.7.* §. *respond.* quoad hoc enim etiam videtur adesse interpretativus patris consensus. Et hæc omnia docet etiam Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. t.2. disp.31. sect.2. §.1. n.24.*

(Sup. hoc in §. nos. proximo, & in eodem vers.)

3. Sed quoad hoc ultimum dissentit à Sanchez, & Cardinalis de Lugo, P. Dicastillus *de just. lib.2. tr.18. disp.4. dub. 3. num.23. & 24.* ubi sic ait. Asserendum est posse ludentem quovis ludi jactu lucrari a singulis colludentibus tantumdem quàtum ipse eo jactu amittere poterat & non amplius. Ratio est, quia hoc modo servatur æqualitas, quam ludi contractus requirit. In sequenti autem jactu, poterit exponere totam illam quantitatem, quam prius habebat, & quam lucratus est, & illam vel perdere, vel duplicare, vel triplicare, si ludat cum duobus, vel tribus, & sic deinceps poterit ampliùs lucrari, quia habet amplius quod amittat. Ita Sanchez *lib.7. mor. c.19. n.83.* cum multis quos ibi refert.

4. Utrùm verò possit filiusfamilias omnem quantitatem, quam lucratus est, ludi fortunæ iterum exponere, dicendum, est in eodem ludo continuo sine controversia posse, quia idem ludus est, & in eodem ludo non debent colludentes destitui spe recuperandi amissum. Extra illum verò ludum, alio die, vel alio ludo, verisimilius est, non posse integram illam quantitatem ludere, si notabilis sit, quia eam filius non sibi; sed patri acquisivit, cùm non ex sua, sed ex paternis bonis eam acquisierit; poterit tamen majorem partem ex illa quantitate ludere, quàm si tota esset sumpta ex bonis patris. Nam hoc de patre præsumendum est, cùm tota ea quantitas illius industria, & fortuna sit acquisita. Ita Dicastillus.

5. Sed ego prorsus affirmativæ sententiæ adhæreo. Dico igitur, quòd si ludus sit alius, quia, v. g. jam à ludo recessit filiusfamilias, & se contulit ad domum, alteraque die ad ludendum rediit, licèt de subtilitate Juris non possit ludere totum, quod lucratus est, quia filiusfamilias patri acquirit, at si ludat cum eodem à quo lucratus est, & perdat; de æquitate conscientiæ, potest alter compensare id, quod perdiderat, & sic non tenetur restituere hoc, quod lucratus est. Ratio, quia æquitati rationis innititur, quòd si patri filius acquirit in ludo, quòd etiam si totidem perdiderit cum eo, à quo lucratus fuerat, ejus collusor possit cum hoc ultimo lucro sibi recompensare totidem, quæ perdiderat; ex æquitate enim naturali pater, qui sentit hoc commodum debet etiam sentire hoc onus.

6. Imò videtur, quod filiusfamilias possit cum quocun-

quę voluerit, ludere, & perdere totam illam quantitatem quam ludo lucratus est, semel cum eo, quod ipse poterat aliàs ludere. Ratio, quia licèt totum illud lucrum cedat statim patri, at hic æquitas non extet, quæ in eodem extat, qui perdidit, ut quod amisit lucretur; est tamen voluntas interpretativa patris, quando enim concessit tacitè, vel expressè filio facultatem aliquid ludendi, videtur tacito consensu dare illi facultatem ad ludendum totum lucrum, ut docet Bañez 2. 2. q. 32. a. 7. fol. 2179. §. *respondetur*. Et hæc omnia docet etiam Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 8. num. 2. & 3.*

7. Nec deseram etiam hic apponere verba Hurtadi *de just. disp. 8. diffic. 8.* ubi ita asserit. Observandum est filiumfamilias, aut alium tantùm potentem perdere, v. g. quatuor, non posse uno jactu, seu una manu cum uno solo validè lucrari, nisi quatuor, nisi alter collusor, ob majorem suam industriam, aut ob aliam rationabilem causam cedat, quia aliàs contractus ludi non esset æqualis & justus. Cum duobus verò collusoribus poterit lucrari duplum, & cum tribus triplum, & sic cum reliquis, à quolibet tantam quantitatem, quantam ipse potest perdere, & reliquis jactibus, seu manibus poterit lucrari tantum quantum in eis jactibus habuerit, etiam ratione lucri acquisitum in prioribus jactibus. Quod etiam credimus verum in filiofamilias, & quia id quod lucratur sibi & non patri lucratur: sicut sibi perdit, & non patri, quia pater non tenetur solvere quod filius perdidit, & quia usumfructum illius lucri, qui ad patrem pertinet, censetur pater filio condonare, dum aliud non expresserit, & non solùm usumfructum lucri in eodem lucro acquisiti, sed etiam in antecedentibus, & ob id filius non solùm poterit validè exponere ludo, quod in prioribus manibus ejusdem ludi lucratus est, sed etiam quod in prioribus ludis. Ita Hurtadus. Vide etiam Amicum *tom. 5. de just. disp. 28. sect. 4. n. 37.* & Sylvium *in 2. 2. q. 168. art. 3.*

R E S O L. XXI.

Quidam filiusfamilias, qui parum poterat perdere, lucratus est magnam pecuniarum summam, cùm postea ad Sacramentum Pœnitentiæ accederet, noluit illum Confessarius absolvere; nam asserebat non posse plus lucrari, quam posset perdere; quæsierunt à me postea, an re vera dictus pœnitens teneatur ad aliquam restitutionem?

Et quid, si collusor sciebat esse filiumfamilias?

Et explanatur posse filiumfamilias vigesimam partem alimentorum, quæ annuè suppeditantur, alienare, & ludere, & hoc extenditur ad omnes alias pecunias, quas fortè per ludum non solùm illicitum, sed etiam licitum filiusfamilias fuerit lucratus. Ex p. 1. tr. 8. Res. 67.

Sup. hoc sup. in Ref. 12. q. 18. ... quæ ... & in q. Undec.

§. 1. RESpondi, opinionem Confessarii tenuisse plures Doctores, ut Sotum *in 4. q. 5. a. 2.* Aragonium *in 2. 2. q. 32. a. 7.* Alcozer *tract. de ludo, c. 16.* Comitolum *in respons. moral. lib. 3. q. 9. n. 5.* Castrum *de lege pœnali, lib. 1. c. 2.* Covarruviam *in reg. peccatum, p. 2. §. 4. nu. 4.* & alios quamplures. Et ratio est: nam, ut ait Comitolus, id fert natura ludi, ut æqua sit utriusque ludentis conditio, sed in nostro casu contractus non est æqualis ex utraque parte: ergo, &c.

2. At ego existimo, contrariam sententiam cum Lopez *p. 1. instruct. c. 183. concl. 3.* & Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 7. c. 19. num. 86.* esse probabilem, & sic supradictum minorem posse deponere conscientiam, & non restituere. Authores, qui tuentur hanc opinionem, hi sunt. Navarrus *in Manuali, cap. 20. numer. 12.* Graffius *in suis dec. p. 1. lib. 2. cap. 122. n. 6.* Philiarchus *de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. cap. 2.* Beja *in suis respons. p. 1. cas. 61.* Toletus *lib. 5. cap. 27. n. 4.*

3. Adde etiam, quòd in nostro casu, ut ipsa pars mihi asserebat, colludens sciebat illum esse filiumfamilias; & sic videtur cessisse juri suo, ut observat Sayrus *in clavi Regia, lib. 11. cap. 12. num. 9.* Henriq. *lib. 7. de indul. cap. 35. numer. 6.* Vega *in sum. to. 2. cap. 13. cas. 3.* Sà *v. Ludus, numer. 6.* Azor. *p. 3. lib. 5. cap. 29. quæst. 56. & 57.* Bonac. *de contr. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 10.* & alii: unde non tenetur restituere quamvis tantam quantitatem pecunię perdere non poterat, quantam lucratus est; nam volenti, & consentienti non fit injuria, quidquid in contrarium asserat Sanch. *in sum. to. 2. l. 7. c. 19. n. 87.* & Jo. Salas *tr. de ludo, dub. 13. n. 3.* putant enim illos, qui ludunt cum eo, qui alienare non potest, non consentire liberè in ejus lucrum: sed, quia non possunt aliter ludere, suæque cupiditati satisfacere, & ideò non est dicendum velle juri suo cedere.

4. Sed contraria opinio est tenenda, etiamsi pecunia sic lucrata à minore esset in magna quantitate, contra Barth. à S. Fausto *in Spec. Confess. disp. 32. q. 18. n. 4.* & Rebellium *de oblig. just. p. 2. lib. 15. q. 5. sect. 1. num. 4.* & alios: nam Doctores supracitati absolutè asserunt, colludentes cum minoribus scienter, cedere juri suo, patique inæqualitatem contractus, & sic Bañez *in 2. 2. qu. 32. a. 7. concl. 3.* ait pupillum habentem tantùm viginti aureos, posse lucrifacere centum, imò mille ducatos.

5. Nota etiam contra Comitolum *ubi suprà*, posse filiumfamilias vigesimam partem alimentorum, quę annuè suppeditantur, alienare, & ludere. Ita Valentia *to. 3. disp. 5. q. 6. punct. 6.* Sot. *ubi supr.* Molina *to. 2. disp. 242.* Molfesius *tom. 2. tr. 12. c. 21. n. 70.* Navarrus *c. 20. n. 12.* Les. *lib. 2. c. 26. dub. 5. num. 38.* Bannez, & Barth. à S. Fausto *q. 19. & 20.* & Salas *dub. 9. n. 8. ubi suprà*. Quorum doctrina extenditur etiam ad omnes alias pecunias, quas fortè per ludum non solùm illicitum, sed etiam licitum filiusfamilias fuerit lucratus, ut vult Malderus *in 2. 2. tr. 1. c. 13. dub. 5.* Sayrus *in clavi regia, lib. 11. c. 12. n. 14.* Salas *dub. 13. n. 5.* Bannez, & Rebellius *sect. ult. n. 16. locis cit.* contra Armillam, *v. Ludus, nu. 8.* & alios negantes, eo fundamento, quia lucrum, quod reportat filiusfamilias à ludo, numeratur inter bona profectitia, sed in dispensandis bonis profectitiis filius pendet à patre; ergo, postquam, v. g. semel lucrifecerit decem aureos non poterit ampliùs ludere sine patris licentia. Sed ad hoc argumentum respondetur, quòd quando pater concedit filio copiam exponendi aliquam summam pecuniæ in ludo, tacitè etiam concedit copiam exponendi omne lucrum, quod inde reportabit, juxta leges ludi: ergo.

Sup. hoc sup. in Ref. 26. inclinatur in q. Tertio.

Sup. hoc in Ref. præcis.

6. Ad argumentum verò Comitoli, in principio positum, respondeo cum Bannez, quòd æqualitas requisita in ludo ex parte utriusque, non est alia, nisi quòd uterque collusor sit dominus illius pecuniæ, quam exponit, & spondet: sed in casu nostro filiosfamilias habet liberam administrationem illius pecuniæ, quam periculo exponit, non secùs atque alter: ergo.

R E S O L. XXII.

An si quis ludit cum filiofamilias, & lucratus est summam, quam in toto anno ille perdere potest, possit sine alia inquisitione illud lucrum retinere sine onere restitutionis?

Et si collusor lucratus est super summam, quid teneatur restituere?

Et notatur, quod quando pater, vel vir dicit velle, ut non ludant, non intelligitur tamen velle in totum fores illis claudere, sed ad moderandum ne summam quantitatem ludant. Ea p. 7. tr. 9. Res. 10.

§. 1. REsolutionem hujus dubii invenies apud Sanchez *in Opusc. c. 1. lib. 1. cap. 8. dub. 7. n. 6.* ubi sic ait. Nota aliquos sentire non posse filiumfamilias totam illam quantitatem, quam diximus esse moderatam, verbi gratia, quatuor, vel quinque aureos ludere una vice, etiamsi animum habeat non ludendi iterum in toto anno, & velit cedere juri suo, sed quòd possit hodie ludere duos, vel tres argenteos, & alio die totidem, &c. Ratio, quia hanc licentiam nos arbitramur ex quadam æquitate & voluntate interpretativa patris: illa autem est ut filius recreetur per totum annum. Unde infertur, quod qui ab illo lucratur una vice triginta argenteos, tenetur restituere, licèt filius non soleat alias ludere. Hæc quidam neotericus valdè doctus. Sed probabilius est posse, quia potest cedere juri suo sumendi illam recreationem per totum annum; secùs quando habet consuetudinem ludendi cum aliis, quia tunc si ego scirem, quòd cum aliis nó amisit illam quantitatem, quam potest perdere, si lucratus ab eo fuero, non teneor restituere: secùs si scirem amisisse, & ita qui ab istorum aliquo lucratur congruo modo, scire tenetur ab eo, vel ab alio à quo scire potuerit, quid talis eo anno amiserit, quia si antea perdidit quod poterat ludere, tenetur restituere lucrum, & si hoc sciri non potest, eo quòd qui perdidit absens sit, aut alia de causa benè poterit id retinere, quia melior est conditio possidentis. Sic nonnulli docti recentiores Magistri. Ita Sanch. cui novissime adhæret Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de just. to. 2. disp. 32. sect. 2. §. 1. n. 25.*

2. Dicendum est igitur collusorem in tali casu si scire non possit, retinere posse lucrum, quia melior est conditio possidentis. Et quidem durum mihi videtur in dubio lucrantem obligare, quia alioquin, etiamsi unum solum aureorum lucratus esset, deberet illum restituere, ne fortè jam priùs totam summam quam poterat amittere amisisset in aliis ludis: imò & quicumque ab eo eleemosynam, vel dona aliqua accipere, deberet ob eandem causam reddere. Quando ergo non constat ex circumstantiis periculum probabile, quod jam in eo casu summam licitam excederet, non videtur præsumendum delictum, sed potiùs quòd licitè alienaverit.

3. Nota

3. Nota tamen hic obiter, quod aliqui quærnot, an si collusor lucratus sit sopra summam, quam filiusfamilias ludere potest debeat totum lucrum restituere, an solùm excessum supra id, quod ludere poterat? Alcozer *lib. de ludo, c.* 10. affirmat restituendum totum, & in simili consentit Joannes Medina *de restit. q.* 10. quia totus ludi contractus redditur tunc vitiosus. Meliùs tamen alii dicunt, solum excessum restituendum, quia quoad illum solum vitiatur contractus. Ita Sanchez; & Cardinalis de Lugo *locis citatis*, ille *num.* 7. hic *num.* 23.

Sup. hac pro filiisfamilias sup. in Resol. 17. & in alia 9. ejus not. & proxime inf. in Res. seq.

4. Notandum est etiam hic, quòd quando pater, vel vir dicit velle, ut non ludant, non intelligitur tamen velle in totum fores illis claudere, sed ad moderandum, & ne nimiam quantitatem ludant. Et sic possunt quid moderatum ludere: at si expressè contradicerent etiam ad rem nimiam, licet quoad eleemosynas, non posset tunc uxor, at quoad ludum credo posse non tantam quantitatem, ut diai, sed aliqualem; quia dare eleemosynam est opus supererogationis, & non pertinet ad necessitatem vitæ humanæ; at aliquali ludus videtur pertinere ad hanc necessitatem, & sic pater, vel vir tenetur consentire. Ita Sanchez ubi supra *n.* 5. cui adde Hurtadum *de just. disp.* 8. *diffic.* 8.

R E S O L. XXIII.

An uxor possit ludere, inscio aut invito marito?

Et quam autem quantitatem possit uxor in ludo insumere, sine expressa viri facultate, aut illo renuente?

Et in textu hujus Resolutionis adducuntur septem casus, in quibus qui ludit cum muliere conjugata possit retinere lucrum sine onere restitutionis, Ex p.7.tr.9.Ref.11.

Sup. hoc in res. praesenti curs. fim in fin.

§.1. AD hoc dublum sic respondet Dicastillus *lib.* 2. *tr.* 18. *disp.* 5. *dub.* 9. *num.* 59. & 60. Asserendum est posse uxorem inscio, vel etiam invito marito aliquid ludendo insumere ex prædictis bonis, quia jus habet insumendi aliquid pro honesta sui recreatione, & quidem si hoc jure non carent filii, & servi, cur illo careat uxor, cujus magis sunt propria illa bona pro tempore matrimonii, quæ maritus administrat, quam filiorum & servorum? Quapropter, si hoc uxori omninò maritus probibeat, non est rationi consonum. Quæ verò ab uxore fiunt marito irrationabiliter invito, non omnia cassa & irrita.

2. Quam autem quantitatem possit uxor ludo insumere sine expressa viri facultate, aut illo renuente, non potest generaliter pro omnibus definiri. Id solùm affirmaverim, posse illam ludo insumere pecuniæ quantitatem, quam uxores aliæ similis conditionis, tam quoad statum, quam quoad facultates regulariter insumere solent in recreationibus. Ita Dicastillus, cui etiam adde Hurtadum *de just. disp.* 8. *diffic.* 8. ubi sic ait: Uxor non potest licitè, nec validè absque consensu saltem præsumpto mariti bona mariti ludo perdere, nec bona utriq; communia: & in Castella, nec bona sua paraphernalia; benè tamen hæc in terris subditis Imperio, potest tamen licitè, & validè, etiam ex bonis mariti quando aliam non habet quantitatem, attentis eorum statu, & divitiis mariti, moderatam ludere, adhuc expressè dissentiente marito, quia id pertinet ad decentem statum uxoris, quem maritus sustentare tenetur, ut advertunt Sancius *ubi supra*, & plures alii. Hæc Hurtado: vide etiam Amicum *tom.* 5. *de just. disp.* 28. *sect.* 4. *num.* 34. Molinam *disp.* 520. Navarram *de Restit. lib.* 3. *c.* 2. *p.* 2. *dub.* 6. *n.* 87.

3. Igitur ego puto, quod qui ludit cum muliere conjugata potest retinere lucrum in septem casibus. Primò, quando uxor ultra dotem habet bona paraphernalia, quorum dominium, & administratio ad ipsam pertinet. Secundò, quando maritus expressè aliquas pecunias concedit uxori, ut eas pro libito expendat. Tertiò, quando maritus aliquam pecuniæ summam uxori concedit ut ornatiùs, & comptiùs sese induat, & ipsa restrictiùs vivendo ex his aliquid substrahit. Quartò, quando maritus scienter permittit, ut aliquid pecuniæ ludo exponat. Quintò, quando uxor habet administrationem bonorum. Sextò, quando uxor sua privata industria, & labore acquirit, & lucratur postquam muneri suo, & curæ domesticæ plenè satisfecit. Septimò, & ultimò, quando uxor ludit ac perdit ludendo, eo more quo cæteræ conjugatæ fœminæ conditionis ejusdem, & status solent ludere. Nec maritus potest id ei prohibere, quia ob dotem, & societatem bonorum contractum illi debetur congrua, & competens sustentatio, quæ sanè comprehendit sumptus omnes ad ea omnia, quæ mediocres sui status, & conditionis solent insumere, etiam ad competentem, & honestam oblectationem. Vide Molinam *disp.* 520. Villalobos *in summ. to.* 1. *tract.* 18. *diffic.* 5. *num.* 3. Caspens. *in Curs. Theol. tom.* 2. *tr.* 18. *disp.* 8. *sect.* 3. *n.* 20. & Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *c.* 26. *q.* 10.

R E S O L. XXIV.

An maritus notabilem quantitatem in ludo amittens peccet mortaliter, & teneatur ipse, vel collusores restituere uxori?

Et quid est dicendum, si amiserit bona dotis, quæ in specie erant conservanda? Ex p.7.tr.9.Ref.18.

§.1. HAnc quæstionem pertractat Molina *de just. tom.* 2. *tract.* 2. *disp.* 520. *num.* 5. Dicastillus *de just. lib.* 2. *tr.* 58. *disp.* 4. *dub.* 10. *num.* 61. & *seq.* ubi docent non teneri ad ullam restitutionem, etiamsi experientia constat semper amittere. Idem Navarra *de restit. lib.* 3. *c.* 1. *p.* 2. *dub.* 9. *n.* 119. Probatur hæc opinio, quia vir non tenetur restituere quidquid ex bonis communibus gratuitò donat; nisi fortè illicitè distractum, aut donatum, sit valdè, & notabiliter excessivum. Nam ratione obligationis quam habet conservandi uxori integram dotem, & quia ex bonis proprio ejus labore, & industria acquisitis media pars uxori concedenda est, meritò ipse jus habet disponendi utcumque pro tempore administrationis de aliqua parte illorum bonorum sine consensu uxoris, dummodò illa pars non sit excessiva, vel valde notabilis. In nostro autem casu non potest reperiri hac in parte hic excessus; quia licèt in ludo probabiliùs timeatur amissio, semper tamen est aliqua spes lucrandi, & ludus ipse de se tam expositus est lucro quam amissioni, excessus autem periculi amittendi supra spem lucrandi, non æquivalet distractioni, aut donationi excessivæ illorum bonorum. Atque ita visum est viris doctis nostræ Societatis in communibus conferentiis.

2. Si tamen maritus ludo amiserit bona dotis, quæ in specie erant conservanda, ludus est illicitus, & potest uxor illa repetere, & extrahere à lucrante. Quòd si non erant in specie conservanda, tenetur vir resarcire illud damnum ex proprijs bonis, & mulier potest eam recompensationem petere à possidente bona mariti, quæ videntur tacitè hypothecata pro dote uxoris. Et hæc omnia ex Molina docet Dicastillus, *ubi suprà*.

3. Sed non deferam hic apponere verba Villalobos *in sum. tom.* 2. *tr.* 12. *diffic.* 18. *num.* 18. ubi sic ait: (Los maridos pueden jugar moderamente conforme los hombres cuerdos de su estado: mas si juegan notablemente, de suerte que parezca sit casa, y familia, es cosa cierta que pecan mortalmente. Y en tal caso dize Rebello, que tienen obligacion a restituyr todo el daono que hizieren a las Mugeres. Y Molina, dize, que quando tienen ya experiencia de que pierden, no deven restituyr a la muger todo lo que perdieron de su mitad, sino parte, porque tambien se pusieron a ganar, y si ganaran, era para ambos: y assi le deven restituyr parte a arbitrio de hombre prudente; y tambien le parece esto provable a Rebello. Mas à mi siempre me parece que aunque una vez, y otra se ponga a perder, y ganar, que si juega de ordinario, no se pone à ganar, sino à perder, pues todos pierden, como queda dicho.) Ita ille.

R E S O L. XXV.

An ludens alienam pecuniam faciat suum lucrum, quod acquirit, v. g. quando fur, vel usurarius, vel famulus, aut depositarius alienam pecuniam suo nomine ludo exponit, & vincit, quamvis peccet?

Et quid est dicendum de eo, cui cum pecunia in ludo deficeret, clam eam à collusore subripuit, an faciat suum lucrum, quod cum ea in ludo acquirit? Ex p.7.tr.9.Ref.19.

§.1. REspondeo cum Trullench *in Decal. tom.* 5. *lib.* 7. *cap.* 27. *dub.* 5. *nu.* 6. ludentem aliena pecunia non facere lucrum suum, quod ludendo acquirit, ut accidit, quando fur, vel usurarius, vel famulus, vel depositarius, alienam pecuniam suo nomine ludo exponit, & vincit, ut dictum est de filiofamilias, si fur non haberet aliquid proprium, secùs si habuerit, quod traderet perdenti, si perdidisset; vel nisi aliter constet de intentione collusoris, qui perdidit. Ratio est, quia contractus ludi videtur invalidus, utpote celebratus per dolum dantem illi causam: nam si collusor scivisset pecuniam esse alienam, non lusisset, nec præsumendum est, voluisse peccare. Accepta autem per contractum injustum & invalidum, retineri non possunt; contra Molinam *disp.* 518. asserentem oppositum; si alter socius nesciebat pecuniam alienam esse.

2. Sed nostra sententia est tenenda: ideò Villalobos *in sum. tom.* 2. *tr.* 28. *diffic.* 5. *num.* 16. sic ait. (El criado que juega el dinero de su amo, gana, aunque peca por poner à peligro la hazienda que no era suya, haze suyo lo que gana. La razon

zones, porque si perdiera, el lo devia restituyr, y assi ha de ser suya la ganancia, conforme à la regla de derecho, que dize: Qui sentit onus, sentire debet commodum, & è contra. Y assi lo tienen Silvestro, Angelo, Armilla, y otros en caso semejante, que es del mercader, que tratò comprando con el dinero ageno, que haze suyo lo que compra, conforme a una ley, y es conforme a lo que diximos arriba del usurero.) Ita ille.

3. Sed circa præsentem Quæstionem ne deseras videre Eminentissimum Lugum *to.2.disput.31.sect.2.num.13.& seq.* qui etiam dubium movet quid dicendum sit de eo, cui cum pecunia in ludo deficeret clam eam à collusore surripuit, & sic respondit. Si fur non habebat unde pecuniam illam restitueret, contractum ludi fuisse nullum, atque adeò non posse lucrum ex ipso retinere. Et hoc quidem verum existimo, non quidem quia contractus fuerit nullus, cum intercesserit bona fides ex parte alterius colludentis; sed quia fur propter periculum, cui exposuit colludentem non potiendi illo lucro, debet illud restituere, ut paulò ante cum Molina diximus. Secundò dicunt, si fur ille habebat, unde pecuniam illam furtivam posset restituere, adhuc non posse retinere lucrum, licet Salas probabile putet, posse retineri, probabilius tamen non posse. Ego tamen puto, posse lucrum eo casu retinere, sicut quando exposuit pecuniam ab alio tertio furto sublatam: quod enim alteri, vel eidem colludenti ablata sint, non videtur variare casum; Et hæc omnia præter Eminentissimum Lugum docet etiam Salas *tract.de Ludo dub.8.num.5.*

RESOL. XXVI.

An qui lucratus est à fure, possit lucrum sibi retinere?
Idem dicendum est de usurario?
Et quid si lucratus est bona fide? Ex p.7.tr.9.Res.20.

§.1. RE spondeo cum Bonac. *de restit. disput.2.q.3.punct.1.n.18.* ludentem cum usurario, vel fure, posse sibi retinere rem ludo acquisitam, si ejus rei dominium spectabat ad usurarium, vel furem, ut accidit, quando fur ludendo, vel negotiando pecunia furtiva comparavit sibi alias pecunias, vel res, istarum enim rerum vel pecuniarum factus est dominus, consequenter ludens cum fure potest eas acquirere, sibique retinere, cùm eas acceperit à vero domino. Si verò dominium illius rei non spectabat ad furem, vel usurarium, ludens cum fure, vel usurario non potest sibi rem ludo acquisitam retinere, postquam cognovit alienam esse, tenetur enim ratione rei acceptæ rem domino restituere, aut ipsi furi, ut recuperet æquale, juxta doctrinam *suprà* traditam de possessione bonæ, & malæ fidei.

2. Addo tamen, furem in hujusmodi casu teneri restituere valorem rei, imò etiam teneri de evictione, ut patet ea regula generali de evictione. Hanc etiam sententiam tenet Amicus *tom.5.de just.disp.28.sect.4.n.31.*

3. Et ideò Villalobos *in summ.tom.2.tract.28.diffic.5.num.17.* sic ait. (Hase de advertir que el que juega con mala fe con el que juega dinero agenos, es llano que ha restituyr lo que juega dinero ageno, es llano que ha restituyr lo que gana; y tambien han restituyr los que llevaron barato. Mas si fue con buena fe, en tal caso, si el que perdio restituye, no està obligado el que ganò à restituyr: mas en defecto suyo esta obligado à restituyr en sabiendo el, y los que llevaron barato. Y si lo consumiò con buena fe, solo estarà obligado à restituyr aquello en que se enriqueciò, como dizen los Dotores: en materia de hurto.) Ita ille, cui adde Rebell. *p.2.lib.11.q.4.n.13.*

RESOL. XXVII.

Petrus in ludo prohibito taxillorum perdidit magnum quantitatem pecuniarum, quæritur, an illam in foro conscientiæ teneatur solvere?
Et quid dicendum stando in jure communi, vel si ludentes non cesserunt juri suo, & renunciaverunt beneficio legis concedentis repetitionem? Ex p.2.tr.7.& Misc.Res.8.

Sup. hac in Ref. 1. q. infra lege doctrinam Ref. 32 & 11. & quamvis ibi dicat aliud supra hoc. Vide tamen in to. 3. tr. 9. ex Resol. doctrinam, §. Nota hoc vers. qui tamen.

§.1. QUod sic, respondit Azorius *p.3.lib.5.c.24.q.7.* Bañez *in 2.2.q.32.ar.7.* Rebellius *p.2.lib.12.q.8.num.6.& 7.* Valentia *tom.3.disp.5.q.6.punct.5.dub.8.* Salonius *in 2.2.qu.62.art.6.q.5.de dominio.* Garzias *de contract.lib.2.c.19.*& alii. Fundamentum hujus opinionis est; nam jure naturæ promissio cùm mutua est, obligat in conscientia, nisi jure positivo irritetur; sed promissio facta in ludo, nullo jure positivo irrita est, quia solum per leges datur actio ad repetendum, *l. aleatorum, C. de Religios.& sumpt.fun.* Ergo obligat in conscientia.

2. At contrariam sententiam tanquam probabiliorem amplectendam esse judico; illamque sequuntur Malderus *in 2.2.tract.1.c.12.dub.3.* Lessius *lib.2.cap.26.dubio 4.* Aragonius *in 2.2.q.21.ar.7.& q.62.ar.1.* Ledesma *in summa, to.2.tr.31.c.2.concl.21.* Molina *to.2.tr.2.disp.525.concl.4.* Philiarchus *de officio Sacerdotis to.2.par.2.lib.5.c.2.n.11.* & Toletus *lib.5.cap.27.* Ratio est; nam cui datur actio ad repetendum, à fortiori conceditur exceptio ad non solvendum, juxta regulas utriusque juris. Sed in ludo prohibito, ut suprà dictum est, datur actio ad repetendum. Ergo dabitur exceptio ad non solvendum. Deinde, cur per inutiles ambages, & circuitus duceretur victus, ut rem sibi debitam recuperaret, cùm ab initio posset non solvere? Et sic præter citatos Doctores, sequuntur etiam hanc sententiam Medina *in summ. lib.1.c.14.§.29.* & Covarruvias *reg. peccatum, p.2.§.4.n.8.*

3. Hæc omnia intelligenda sunt stando in jure communi; nam si in aliquibus locis non conceditur repetitio perdenti, consequenter neque conceditur exceptio, ut non solvat.

4. Secuodò intelligenda sunt, si ludentes non cesserunt juri suo, & renunciaverunt beneficio legis concedentis repetitionem, licet Rebellius *lib.12.q.2.n.8.* cum Covarruvia, hanc renunciationem invalidam esse putet, quia facultas repetendi non concessa est tantùm in favorem perdentis, sed in favorem Reipublicæ. Vide Sà *verbo Ludus, n.9.* Sed Sotus, & Azorius id negare videntur. Ex his omnibus manifesta est responsio circa quæsitum.

RESOL. XXVIII.

An qui perdidit in ludo prohibito, teneatur in foro conscientiæ solvere? Ex p.7.tr.9.Res.21.

§.1. PRo parte affirmativa multos adduxit Doctores *in p.2.tr.17.resol.8.* Sed ibi negativæ adhæsi. Dico igitur quod ex solo jure cōmuni, neque in conscientia tenetur quis solvere, quod ludo prohibito amisit, & nondum solvit. Probatur Primò, quoniam in authentica, *ut alearum, C. de relig.& sumpt.fun.* sic habetur. Nulla sequatur condemnatio (quia scilicet perdens ludo solvere cogatur) sed solutum competentibus actionibus repetatur: ergo mens legislatori, in ea authentica est immunem ab obligatione solvendi reddere perdentem antequam solvat, illique repetitionem concedere, postquam solverit, quorum utrumque efficere potuit legislator, expediebatque ut in ludi prohibiti odium faceret. Secundò, quoniam apertè in ea authentica, in ludi prohibiti odium, conceditur perdenti, ut non solvat: quamvis autem lex pœnalis sit, quia tamen pœna illa nullam requirit exequutionem ex parte ejus, qui illa punitur, sanè necessaria non est sententia judicis, ut ea pœna vim ac locum habeat, sed satis est denegatio, qua is, qui id alioquin debet, id deneget, cui esset solvendum. Tertiò, quoniam, cui actio conceditur ad repetendum, quod dederit, conceditur etiam exceptio, ut id non solvat exigenti ut haberet, *leg. invitus, §. cui damus, ff. de reg. jur. l. creditori, Cod. de pact.& reg. qui ad agendum, de reg. jur. lib.6.* cùm ergo perdenti concedatur actio ad repetendum, quod solverit, longè majori cum ratione conceditur exceptio absque ulla culpa, antequam solvat. Ergo, &c. Doctores pro hac sententia invenies *in Resolutione citata.*

Quæ hic est à contrà lege doctrinam aliarum Ref. 8 vers. ejus ubi.

RESOL. XXIX.

An victor impediens ne judex condemnet illum ad restituendum lucrum ex ludo prohibito, teneatur restituere?
Et si ludus occultus fuit, an qui lucratus est, non teneatur fateri etiamsi juramento cogatur, antequam semiplenè probatum sit, per unum testem, &c. Ex p.7.tr.9.Res.27.

§.1. AFfirmativam sententiam tenet Lessius *lib.2.cap.26.dub.3.n.21.* quia leges prohibentes non sunt pœnales, sed dispositivæ æqui, & boni, ne homines rebus suis per ludum irrecuperabiliter priventur, cum magno Reipublicæ incommodo, ut dictum est *dubit.1.* sicut illæ leges, quæ certis casibus concedunt in integrum restitutionem. Confirmatur, quia, si victor in pœnam delicti condemnaretur ad restitutionem, lucri, non deberet fieri restitutio victo, qui fuit particeps delicti, sed fisco; sicut cùm aliquid datum est pro adulterio, vel homicidio. Itaque victor non examinatur criminaliter, sed civiliter; sicut cùm petitur restitutio in integrum ac proinde rogatus tenetur fateri veritatem etiamsi res occulta sit. Ergo, &c. Et hanc sententiam novissimè tenet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. tom.2.disp.31.sect.4.n.64.in fin.*

2. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo. Dico igitur quod

quod si impediat per vim, vel fraudem, tenebitur: quia per injuriam impedit ne victus possit recuperare, id ad quod leges eis jus tribuunt. Si autem absque vi vel fraude impediat non tenebitur; quia utitur jure suo, ne condemnetur. Ut si neget se quidquam ludo lucratum, eo quòd res sit omninò occulta, ne victus habeat ullum testem quo id probet: cùm enim hic examinetur criminaliter, ut puniatur privatione lucri in pœnam criminis; non tenetur fateri, etiamsi sub juramento rogetur, antequam sit semiplenè probatum per unum testem omni exceptione majorem. Et hanc opinionem tenet Molina *de justitia, tom. 2. tract. 2. disp. 514.* Sanch. *in opusc. tom. 3. lib. 8. dub. 1. n. 4.* Bartholomæus à Sancto Fausto *in Specul. Confess. disp. 31. q. 9. n. 2.* Vide etiam Trullench. *in Decal. to. 2. lib. 7. c. 27. dub. 3. n. 3. & 7.*

R E S O L. XXX.

An si quis lucretur in ludo prohibito, teneatur restituere?

Et observatur non debere reddi lucrum acquisitum, etiamsi repetatur, extra judicium.

Et notatur, quod qui perdidit in ludo prohibito, si præ verecundia, vel quia non vult, non repetit in judicio, nullo modo potest illud occultè sibi compensare.

Et an, qui minatur accusationem, & repetitionem, si habet animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam, quam à lucrante collusore sic extorsit?

Et quid, si non habeat animum repetendi? Ex p. 7. tract. 9. Ref. 22.

§. 1. Respondeo negativè. Et ratio est, quia sola res aliena est obnoxia restitutioni qualis nō est acquisita per ludum, quo tanquam contractu legitimo, dominium illius transferri potuit de libero consensu colludentium. Non enim obstare prohibitionem Juris naturæ, hinc patet: quia etiamsi cōtractus aliquis prohibitus sit, ac illicitus Jure naturæ, non ideò tamen naturalis ratio censetur dictare ipsum esse irritum, prout constat ex matrimonio contracto post emissum castitatis votum, vel post sponsalia inita cum alia persona: itemque ex venditione rei quam Deo voverit, atque ex promissione facta meretrici pro usura sui corporis. Nam aliud est contractum illicitum esse, & aliud esse irritum, seu obligandi vi carere. Nec etiam obstare prohibitionem legis humanæ patet: quia leges sive Civiles, sive Canonicæ, sic prohibent alearum ludum, ut non reddant irritum ludi contractum: nec afficiant ludentes ad dominium transferendum inhabiles: etiamsi lex alearum *C. de aleator.* perdenti concedat repetitionem: quæ ut robur habeat, fieri debet in judicio, & ad eam sequi judicis condemnatio, qua victor restituere jubeatur. Unde cōsuetudo, quæ est optima legum interpres, ita fert ut nemo existimetur teneri talia lucra reddere, nisi compulsus per sententiam judicis (dummodò per vim aut fraudem non impedierit, quominùs judex ipsum de re convictum condemnaret) ut siquidem rationabili de causa, victus nolit perditum in ludo repetere ea ratione (qualis causa potest esse, quo faceret notabilem jacturam sui honoris,) namque ob liberum consensum quo ipse voluit se exponere periculo perdendi rem suam ludendo, atque victus eam victori cedere, non habet aliud jus illam, aut illius compensationem recuperandi; quam quòd conceditur lege, exigente condemnationem judicis. Et hanc sententiam docet Reginald. *tom. 1. lib. 10. c. 20. num. 386.* Molina, Azorius, Valentia, & alii, quos citat & sequitur Lugo *de inst. tom. 2. disp. 31. sect. 4. num. 60.* Dicastillus *de justit. lib. 2. tr. 18. disp. 3. dub. 1.* ubi etiam rectè observat non debere reddi lucrum acquisitum, etiamsi repetatur extra judicium, quòd rectè deducit Castro, *de lege pœn. lib. 2. §. dubitare tamen posses,* & Azevedo *suprà cit. num. 94.* quia tantùm datur actio, & actio tantùm intelligitur in judicio. Nam, quæ extra judicium factio potiùs dicitur. Idem docet Covarr. *reg. peccatum, p. 2. §. 4.* Sotus *4. de just. q. 5. a. 2.* Azor. *3. par. lib. 5. cap. 24. q. 5.* & alii multi.

Sup. hoc in ref. leg. 6. Verum sed lege eam à princ. & aliam ei us primo not.

2. Notandum est hic obiter, quod si perdidit ludo prohibito si præ verecundia, vel quia non vult, non repetit in judicio, nullo modo illud sibi potest occultè compensare. Ratio est, quia non habet jus ad illud nisi per sententiam judicis, & per ipsum stat, ne petat. Ita Sotus *4. de just. q. 5. art. 2. in fin.* Medina *C. de rest. q. 22.* qui addit rationem, quia compensatio non potest fieri, nisi de debito. Hoc autem non est debitum ante sententiam judicis, ergo non est ejus compensatio.

3. Et ideo Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 18. diffic. 2. num. 4.* sic ait. (Mas hase he advertir, que el que perdio, no lo puede tomar de su propria autoridad, si no que lo ha de pedir ante el juez, porque no se le aplica por las leyes, ipso facto, sino solo se le concede que lo pueda pedir ante el juez, y esto es pena, y assi no sera suyo, hasta que el juez se lo aplique por sentencia, como dizen todos salvo, si el que ganò huviesse estorvado injustamente la dicha sentencia. Ni tampoco puede recompensarse el que perdio, ganando al otro con fraude, ò engaño lo que le avia ganado como dize Molina, y se colige del derecho.

Sup. hoc in ref. seq. à princ. & ego etiam ref. ejus prima not.

4. Y dize mas Molina, que como puede repetirlo el que lo perdio, puede amenazar al que lo ganò, que lo pediria por justicia, si no se quiere concertar con el, y le da tal, ò tal parte, y que la puede llevar con seguridad de conciencia, con que de hecho de verdad, lo vuiesse de repetir; porque si no la avia de hazer por verguenza, ò otra causa, sino que lo dixo de falso, no podra llevarlo.) Ita Villalobos. Et hæc omnia docet etiam Amicus *tom. 5. de just. disp. 27. sect. 2. n. 13. & seqq.*

R E S O L. XXXI.

An qui minatur accusationem, & repetitionem, si non habeat animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam, quam à lucrante collusore sic extorsit?

Et quid, si victus, non audens repetere in judicio metu dedecoris, poteritne uti occulta compensatione adversus victorem? Ex p. 6. tr. 9. Ref. 28.

Sup. contentis in hoc ref. reperies §. Notandum est, usque in fin. & in tr. 3. tr. 7. ref. 10.

§. 1. Hic casus accidit in Hispania in facti contingentia cum viro nobili, qui verecundiam habebat repetendi pecuniam apud judicem, & solùm voluit terrere collusorem; Et tunc dixi negativam sententiam docere Molinam *de just. tom. 2. tract. 1. disp. 514.* quia dolus dedit causam contractui, noluisset enim victor dare, nisi fuisset deceptus.

2. Tum quia victor dedit, ut victus deponat animum repetendi, quem non habet, ergo non potest retinere quod extorsit.

Sup. hoc in Ref. præcedenti, §. Notandū est.

3. Verùm ego affirmativam sententiam cum Lessio consului *lib. 2. c. 26. dub. 3. n. 22.* ubi sic ait: Quod si victus non audeat repetere in judicio metu dedecoris, poteritne uti occulta compensatione adversus victorem?

4. Resp. Non posse. Ita Castro, & Medina *suprà.* Idem tenet Sotus, etsi dubitanter. In eadem sententia est Adrianus *q. de ludo, §. sed oritur ex his,* etsi Sotus & Medina contrariam sententiam ei tribuant: ratio est, quia victus non habet jus ad recuperandum amissum, nisi per judicis sententiam: aliud enim ei leges non concedunt; potest tamen minari accusationem & repetitionem in judicio: & si victor, ut hoc declinet, restituat ei lucrum, poterit victus illud accipere, modò tamen verè animum haberet in judicio repetendi; quia tunc tanti valet repetere, quanti est id, quod accipit ut non repetat. Secùs si non habeat animum repetendi, sed solùm fingebat, juxta Molinam *loc. cit.* Quamvis etiam in hoc casu veriùs putem, posse accipere; quia habet jus repetendi, quo jure cedit. Ita Lessius.

5. Nec obstant adducta in contrarium, quæ etiam adducit Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 5. num. 72.* nempe quod dolus dederit causam contractui, quia non est dolus malus, seu injustus, de quo jura intelligenda sunt, sed justus, nam justè poterat minari accusationem, sive haberet animum, sive non. Neque victor præcisè dedit, ut victus deponat animum, sed ut reipsa non accuset, vel repetat, & juri accusandi, vel repetendi cedat, quorum utrumque ille præstat: potest ergo pro eo aliquid accipere. Et nostram sententiam quam adduxi ex Lessio probabilem putat Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 3. dub. 2. n. 16.* & absolutè tenet Faustus *in Spec. Confess. disp. 31. q. 12.* Trull. *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 17. dub. 3. num. 6.* Sanch. *de matr. lib. 4. disp. 9. n. 4.* & Castrus Palaus *tom. 1. tr. 2. disp. 1. punct. 10. n. 5.*

R E S O L. XXXII.

An ludens oppignorata fide, si aliquid perdiderit, teneatur in conscientia solvere?

Et si talis solverit, qui accepit, an teneatur in conscientia restituere? Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 95. aliàs 94.

Sup. hoc in a. ref. seq. & quæris hic non dicitur pro ludo prohibito, lege tamē pro ludo, prohibito.

§. 1. Affirmativè respondent Azorius *tom. 3. lib. 2. c. 24. q. 7.* Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 5. num. 82.* Sylvius *in 2. 2. q. 168. ar. 3. concl. 3.* & alii, quia promissio hoc ipso, quod vera promissio est, ex jure naturali habet vim obligandi; & nullum est jus commune, quod promissionem de qua loquimur, reddat irritam: ergo talis promissio obligabit. Vide etiam Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. cap. 21. num. 3.*

Sup. doctrinam Ref. 27. & 28. & lo 10. 7. tr. 7. excel. 10. & not.

2. Sed contrariam sententiam tenet octodecim Doctores, quos citat, & sequitur Salas *tract. de contr. dub. 20. n. 2.*

& ego

& ego hanc opinionem cum Tannero *in 2.2. D.Thom. disp.4. q.6. dub.11.n.308.* probabilem esse puto. Et ratio est, quia ei qui ludo perdidit, & solvit, datur per leges actio ad repetendum: ergo multò magis eidem competit exceptio, antequam solvat: quid enim opus est solvere, si postea solvens repetendi coram judice jus habeat?

3. Igitur Confessarius poterit absolvere pœnitentem qui non vult solvere pecuniam credito amissam in ludo. Sed quæret aliquis, si talis solverit, an qui accipit, teneatur in conscientia restituere? Affirmativè respondent Sotus, Castrus, Aldrete, & alii apud Salas *ubi suprà num. 6.* Sed ipse, & meritò, contrariam sententiam tenet, quia leges non intendunt obligare ad restitutionem pecuniæ si soluta fuerit, vel si id intendunt, non fuerunt in eo sensu receptæ.

RESOL. XXXIII.

An si quis lusit credito, & perdidit, teneatur solvere? Ex p.7. tr.9. Res.23.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Machadus *de perfecto Confess. tom.1. lib.1. p.5. tract.7. docum.7. num.4.* El que pierde, alguna cantidad en juego prohibido, ò sea al fiado, ò contado, està obligado en conciencia à pagarla. Para cuya intelligencia se ha de advertir, que por Derecho Real el que pierde algun dinero à lo fiado, ò sea menor de edad, ò mayor, no està obligado à pagarle, porque segun el, no solo es el contrato prohibido, sino tambien nulo, è irrito. Y aun esto lo estienden las dichas leyes à qualquiera juego, aunque no sea de los prohibidos.

2. De manera, que la dificultad consiste estando en los terminos del Derecho comun. Graves Autores sienten, que el que perdiò alguna cosa en semejante juego, està obligado en conciencia à pagarla, aunque despues tendrà azion para repetirla en juyzio; porque el tal contrato, aunque como hemos dicho, està prohibido por Derecho, es verdaderamente valido, y obligatorio de una, y otra parte. Covarruvias, y otros muchos defienden lo contrario; fundados, no en que el juego por ser prohibido sea nulo, sino en que por Derecho de la autentica referida, se concede azion al que perdiò la cosa en juego prohibido para repetirla en juyzio. Y segun principio de Derecho, al que se concede accion para repetir la cosa, mucho mas se le concede excepcion para que no la pague.) Ita ille. Et huic sententiæ posteriori ego adhæreo, quam tuetur etiam Hurtad. *de contract. disp.8. diffic.5.* Reginaldus *tom.1. lib.10. c.25. n.388.* & alii. Vide etiam circa præsentem quæstionem Amicum *to.5. de just. disp.28. sect.2. n.13.*

RESOL. XXXIV.

An collusor possit licitè retinere, quod alter solvit, licet credito perdiderit?

Et an id locum habeat, quando solvens ignorabat se non esse obligatum ad solvendum? Ex p.7. tr.9. Res.24.

§.1. REspondeo affirmativè cum Eminentissimo Domino meo Cardinali de Lugo *de justitia, disp. 31. sect.4. n.67.* Dicastillo *de just. lib.2. tr.18. disp.3. dub.4.* & aliis. Et ratio est, quia leges licèt irritaverint promissiones, & liberaverint victum ab obligatione solvendi, nunquam tamen irritarunt translationem dominii, si acquiritur; nec fortasse expediebat; quia nobiles, ut fidem datam, & honorem suum liberarent ab omni nota, adhuc solverent, & lucrantes, acciperent, nec lex talis deserviret, nisi ad illaqueandas subditorum conscientias.

2. Petes, an id locum habeat, quando solvens ignorabat se non esse obligatum ad solvendum; videtur enim tunc ex errore solvere, atque ideò non transferre dominium. Respondetur ex hoc capite non debere injici scrupulum accipienti: tum quia error ille communiter non præsumitur, cùm etiam quasi omnes communiter sciunt, non esse obligationem solvendi id, quod creditur luditur ludo prohibito: tum etiam, quia semper manet præcipuus titulus, qui victum movet ad solvendum, nempe ut liberet fidem humanam, quam dedit, & ne inconstans, & infidelis in verbis suis reputetur, quare habet animum implicitum donandi casu, quo non debeat ex justitia.

RESOL. XXXV.

An qui ludit animo non solvendi, vel repetendi solutum, possit lucrari?

Ex quo infertur, quod professio valida est, quamvis professus non habeat animum servandi vota; & matrimonium validum est, quamvis conjux non habeat animum servandi fidem, & emptio, est valida, licèt emptor non habeat animum solvendi pretium.

Et advertitur, quod si ludus sit pecunia præsenti, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena; cùm tamen non habeat, nec habeat animum solvendi, si lucretur, teneatur lucrum restituere? Ex p.7. tr.9. Res.25.

§.1. NEgativè respondet ex Molina Dicastillus *de just. lib.2. tr.18. disp.3. dub.3. n.25.* ubi sic ait: Meritò advertit Molina, quòd si is, qui credito ludit, quando ludit credito habeat animum non solvendi, aut quando ludit præsente, habeat animum repetendi si amiserit, nihil potest lucrari ab alio tuta conscientia; quia non servatur æqualitas estque aperta injustitia, nec alter luderet, si sciret animum socii cum fraude & dolo. Ita Dicastillus, cui adde Reginaldum *tom.1. lib.10. cap.25. num.288.* & Lessium *lib.2. cap.26. num.31.*

2. Sed mihi affirmativa sententia placet, quam tuetur Hurtadus *de contract. disp.8. diffic.5.* ubi sic ait. Observandum est eum qui ludo prohibito valido, intendens non solvere, aut jam solutum repetere in judicio, non teneri restituere; quod lucratus fuerit, quia tunc tantùm intendit uti beneficio legis, in quo nulla est inæqualitas, quia etiam alter collusor posset id intendere: nec est aliqua deceptio, quando non dixit collusori, se soluturum, & non repetiturum: quia hoc dixit: eum decipiendo, tenetur ad restituendum ratione deceptionis, si ob eam alter lusit. Ita Hurtadus cui adde Sanchez. *in Opusc. tom.1. lib.1. cap.8. dub.5. num.2.* & amicissimum, ac doctissimum Cardinalem de Lugo *de justitia, tom.2. disp.11. sect.3. n.53. & sequens.* qui pro probatione hujus sententiæ advertit ad valorem contractus non requiri in contrahente animum exequendi id, ad quod se obligat, sed sufficere animum obligandi se ea obligatione, cujus contractus est capax. Quod manifestum est in aliis contractibus: potest enim emptio esse valida, licèt emptor non habeat animum solvendi pretium; professio item religiosa valida est, quamvis professus non habeat animum servandi vota, quia cum hoc turpi proposito stat voluntas se voto obligandi. Matrimonium item validum est, licèt conjux non habeat animum servandi fidem conjugi, cum hoc enim stat voluntas se obligandi, & sic de aliis; quare licèt ludens non habeat animum solvendi, potest tamen validè ludere, & perficere hunc contractum, cùm non sit de substantia hujus contractus ejus observantia, sed consensu perficiatur, & voluntate mutua se obligandi, sicut venditio, locatio, & alii similes.

3. Hoc ergo supposito, probari jam potest nostra sententia, qui animus solvendi, vel non repetendi, non est necessarius ad valorem contractus ludi; sicut nec animus solvendi votum, vel non petendæ dispensationis voti est necessarius ad valorem voti; ergo sine tali animo contractus ludi fuit validus, & potuit ludens jus acquirere ad lucrum, sicut conjux validè matrimonium contrahit, & acquirit jus ad corpus, & ad fidem uxoris, quamvis ipse contrahat cum animo non servandi conjugi fidem promissam.

4. Advertit etiam Sanchez & Lugo *locis citatis*, quòd si ludus sit pecunia præsente, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena, cùm tamen non habeat; nec habeat etiam animum solvendi, cùm tamen solvenda sit; si lucretur, non teneri lucrum restituere. Ratio est, quia ludus hic censetur pecunia præsente, nec fraus, aut pravus animus alterius ex ludentibus debet illi patrocinari: & si sic perderet, teneretur pecuniam perditam solvere, ac si perderet ludendo pecunia præsente: ergo si lucratur, potest lucrum retinere, cùm utrinque servetur æqualitas. Et confirmatur, quia si apponeret pecuniam adulterinam, id est, monetam falsam; teneretur veram pecuniam solvere, & si lucraretur, posset retinere lucrum, ergo similiter si fingat se habere pecunias. Ergo, &c.

RESOL. XXXVI.

An quando quis excellit in peritia ludendi, & excessus peritiæ non est notus collusori, debeat lucrum restituere?

Et quid si imperitior excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus sit, & nihilominus vult ludere, an peritior lucrari possit, quia scienti, & volenti nulla fit injuria, & sibi imputare debet, quod amiserit? Ex par.7. tract.9. Res.29.

§.1. AFfirmativè respondent communiter Doctores teste Card. de Lugo *de just. to.2. disp.31. sect.2. §.4. nu.44.* licèt Toletus *in sum. lib.5. c.17. n.6.* & alii negativam sententiam

tiam teneant, & ideò immeritò, ait Eminentissimus Lugo *ubi supra* Sanchez *in Opusc.to.1.l.1.c.8.dub.13.nu.1.* dixit certum esse, is qui certos erat de suo notabili excessu in ludendo, quod tenetur restituere illud nescienti, non est enim ita certum, quod Doctores adeò graves negarunt, & negant. Ita Lugo qui postea more suo quæstionem diffusè, & doctè pertractat; vide sequentem resolutionem *in fine*. Et ideò negativam sententiam probabilem esse puto.

2. Unde non deseram hic apponere per extensum rationes, quas pro hac sententia, quam probabilem putat, adducit Salas *tr.de Ludo, dub.25.n.2.* Num, ait ipse, in ludo qui certus est de victoria, & lucro, potest augere expensionem, ut docent omnes Doctores, & usus, ergo similiter qui antequam ludum intraret, propter suam peritiam certus est de victoria, vel in aliis expensionibus potest lucrum accipere, & retinere. Dices non esse simile, quia illud est secundùm leges ludi colludentibus æquales, hoc verò non: contra, quia etiam dici potest hoc esse secundùm leges ludi, vel expensionis, ut cuique sua scientia, vel peritia prosit, ignorantia verò, vel imperitia obsit.

3. Confirmatur secundò, quia si inæqualitas in scientia, vel peritia non sit notabilis, contractus est licitus, ut docent ferè omnes citati; ergo etiamsi sit notabilis, quia magis & minus non variant speciem.

4. Confirmatur tertiò, quia Alcozer *illo c. 47.* fatetur si duo certent de re consistente in ingenio, etiamsi quis certus sit de victoria, lucrari posse: ergo idem est dicendum de aliis expensionibus, & de ludo.

5. Confirmatur quartò, quia idem Alcozer *c. 19.* absolutè ait, cùm res sunt parvæ, certum de victoria posse eas lucrari: ergo idem est de magnis.

6. Neque obstare putat Lessius, fundamentum contrariæ sententiæ, scilicet quia par debet esse conditio ludentium. Id enim verum non est de paritate industriæ, vel notitiæ: sed de paritate in legibus servandis, & in jure lucrandi, vel perdendi: unde ad rem non facit. Alio tamen fundamento communem sententiam tenet Lessius, scilicet quia tunc error dat causam contractui; si enim hic alterius peritiam nosset, nollet ludere; aliquando autem error dat causam contractui, vel contractus est irritus, vel in irritum ab errante revocari potest. Sed hoc fundamentum minus solidum est, quia error sine dolo, aut fraude, neque irritat contractum, nec facit ut propria auctoritate aberrante revocari possit, ut diximus *tract. de emptione*. Hic autem supponimus non intervenire dolum, aut fraudem: ergo ratione erroris ille contractus non est irritus, neque illicitus. Hucusque Salas, qui ut dixi, probabilem hanc sententiam negativam existimat, licèt ipse, cui ego etiam adhæreo, affirmativam teneat.

Sup. hoc infra in res. 38 & 74. n. 2. ad lin. 6. vers. Hinc.

7. Non deseram etiam hic adnotare aliquos docere, si is qui imperitior est excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus, vel alia ratione, & nihilominus velit ludere, peritiorem lucrari posse, quia scienti, & volenti nulla fit injuria, & sibi imputare debet, quòd amiserit, & donare illud censetur. Ita Graffiius, Azor. Medina, Ledesma, Corradus, Molina, Rebellus, & Lopes penes Salas *ubi supra*, *num.4.*

RESOL. XXXVII.

An quis ob majorem peritiam ludendi colludenti ignotam teneatur integrum lucrum restituere?

Et quid, si aliquis in ludo exercitatissimus fingat se ignarum alicujus ludi; imò & semel, & bis se sinat superari ab adversario, ut deinde faciliùs semper vincat an peccet mortaliter, & teneatur ad lucri integram restitutionem &c.

Et notatur, quod si quis ludi alicujus peritus, nesciens alterius imperitiam; sed bona fide credens illum similiter peritum, ut rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam tenetur. Ex p.7. tr.9. Res.30.

§.1. AFfirmativam sententiam docet Bonacina *de restit. disp.2.q.3.punct.2.n.5.* quia decipiens tenetur restituere totum damnum, quod deceptus ob ipsius deceptionem injustè patitur; nam causa injusta damni tenetur ad restitutionem damni, prout illius fuit causa. Neque obstat decipientis periculum, illud enim sibi debet imputare.

2. Sed mihi placet negativa sententia, quam tenet Faustus *in specul. Conf. disp.32.q.34.n.2.* ubi sic ait. Hinc si aliquis in ludo exercitatissimus fingat se esse ignarū alicujus ludi. Imò semel, & bis se sinat superari ab adversario; ut deindè faciliùs semper vincat; peccat mortaliter, & ad restitutioné tenetur ejus, quod in eo ludo acquisivit. Ratio hujus est, quia hujusmodi simulatio est contra justitiā commutativam, quæ inter ludentes parem conditionem exigit. Ita Salon. 2.2. q.5. a.6. Sylvester, *v. Ludus*, §.4. & alii.

3. At mea sententia in hoc casu magis peritum non debere integram lucri restitutionem facere, sed partem juxta proportionem periculi perdendi, quod subiit si enim adeò exercitatus in tali ludo erat, ut extra omne periculum perdendi esset, ad totum lucrum, quod ex adversario recepit restituendum obligabitur, quod, si in aliquo minori periculo perdendi fuit ob majorem peritiam, non ad totum, sed ad partem totius lucri, majorem tamen, vel minorem prout majori aut minori se exposuit discrimini perdendi. Hucusque Faustus.

4. Verùm non deseram hic apponere verba Molinæ *de Just. t.2. tr.2. disp.517.* asserit enim. Porrò in his omnibus, & in similibus aliis, onus incumbit restituendi, non solùm quantùm ejusmodi deceptionibus, ac fraudibus fuerit is lucratus, qui eas fecerit, sed etiam quantum fuerit compertum impedivisse, ne alius lucraretur. Si tamen dubium sit, quin fuisset lucratus, si ejusmodi injustę fraudes ac deceptiones non intervenissent, tunc restituere non tenetur, quod ita esset dubium: nisi fortè probabilius esset, adversarium fuisse lucraturum, nam tunc, pro quantitate majori illius probabilitatis, aliquid arbitrio prudentis esset restituendum, quatenus injustum impedimentum fuit appositum ne ex illa majori probabilitate effectus justus lucri sequeretur. Hinc liquet, non satis esse ad eximendum aliquem à restituendi onere ob fraudes ac deceptiones, quas ludendo injustè ommisit, si dicat, se in fine ludi nihil asportasse lucri, aut si dicat, asportasse jacturam. Si enim constat, per eas fraudes, ac deceptiones fuisse impedimēto, ne adversarius plus lucraretur, tenetur illi restituere lucrum, quòd injustè impedivit: nisi (extra Lusitaniam) verum animum haberet, postquam à ludo est cessatum, repetendi quod amisit, aut amisisset, nisi illę intervenissent fraudes: quod tamen rarò eveniet. Ita Molina. Unde utramque sententiam probabilem esse puto.

Sup. hoc sol. 1. res. 10. & 41. n. 1. & ult.

5. Et ideò novissimè Marchadus *de Perfecto Confessario t.1. l.3. p.5. tr.7. docum.6. n. 5.* sic ait. (Ha se de advertir que quando alguno juega con notable desigualdad en la destreza en la forma dicha; dudan los Dotores si deva restituyr al contrario ignorante toda la cantidad, ò sola aquella que corresponde a la proporcion del peligro, à que se expuso. Unos dizen, que solamente esta obligado à restituyr parte. Otros, que toda la cantidad, con que una, y otra opinion juzga Basseo por problable.) Ita ille.

6. Nota etiam hic obiter, quod si quis ludi alicujus peritus nesciens alterius imperitiam, sed bona fide credens illum similiter peritum, ut rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam eorum quę lucri fecit, tenetur. Ratio est, quia in hoc casu nulla est deceptio, sed ambo, æqualiter periculo lucrandi, & perdendi se exponunt.

7. Tum quia sicut fortè invenit alium collusorem imperitiorem se in ludo, & lucratus est, potuit invenire alium peritiorem se & perdere.

8. Cæterùm ut optimè adnotavit Medina *C. de rest. qu.22.* intellecta semel collusoris ignorantia, & se longè peritiorem intelligens tenetur aut à ludo abstinere, vel eas meliores conditiones suo collusori concedere, quibus aliunde statuatur, & reparetur æqualitas debita ludo.

RESOL. XXXVIII.

An si excessus peritiæ sit notus collusori, possit adhuc quis ludere, & lucrari? Ex p.7. tr.9. Res.31.

§.1. NEgativè respondet Alcozer *tr. de Ludo c. 19.* Lopez & Garzias, quos citat Sanchez *in Opusc. to. 1. lib. 1. c.8. dub.13. num.6.* Salas *verò de ludo dub. 25. n. 5.* cum Dicastillo *ubi infrà*, adducunt pro hac sententia Molinam *de Just. to.2. tr.2. disp.517.*

Sup. hoc sup. in Res. 36. & ult. & infra in res. 74. & 2. ad lin. 6. vers. Hinc.

2. Sed Eminentiss. Lugo *t.2. disp.31. sect.2. num.50.* observat Molinam tenere hanc sententiā cum limitatione, quam ipse sequitur; & ideo sic asserit. Melius respondet Molina, *ubi supra*, tunc posse lucrum retineri, quando præsumitur spontanea donatio, quæ præsumi potest, quando res est parva; addo ego, vel quando generosus aliquis, & liberalis vult ludi delectationem ea jactura emere. Secus quando lucrùm est magnum, nec sunt aliæ circumstantiæ, quæ ostendant donandi animum: præsumitur enim potius non credidisse excessum, qualis revera erat, & ideo ludendi, & experiendi affectu lusisse. Ratio autem est, quia sicut non sufficit ad justitiam venditionis si vitium rei emptori manifestes, & adhuc rei cupiditate solvat pretiū excessivum ultra ejus valorem; neque enim donare censetur excessum, sed dare necessitate coactum, vel cupiditate rei, quam aliter habere non potest; ita

ita in ludo, qui subit periculum illud pro spe lucri, quæ non est, non præsumitur donare, sed dare ad obtinendam illam spem lucri, quam non potest aliter habere. Quare protestatio sola non sufficit, nisi spontanea donatio ex circumstantiis præsumi possit. Hucusque Cardinalis Lugo.

3. Sed Sanchez, *ubi suprà, n. 7.* cum multis Doctoribus affirmativam sententiam tenet. Dico igitur probabilissimum esse, quod quando minus peritus agnoscit peritiam alterius, quia illi vel experimento, vel per attestationem ipsius periti illi constat, & nihilominus vult ludere, nihil illi debet restitui, sed licitè ab eo lucrabitur alter, quia cùm sciens excessum velit ludere, revera voluntarie cedit juri suo, quod habebat ad æqualitatem servendam in contractu. Ac proinde condonet excessum, quod perinde est, ac si vellet donare pecuniam, quam amittit. Unde in eo contractu admitto esse aliquam condonationem ex qua desumitur justitia Contractus. Confirmatur, quia in hoc casu non tam datur, quàm spontè suscipitur à ludente damnum. Nam spontè offert se tali legi, & conditioni, & vult contractum fieri cum illo excessu, & inæqualitate. Et ita docet Dicastillus *de Justitia, lib. 2. tr. 18. disp. 5. dub. 1. n. 8.* qui etiam *num. 12.* sic subdit. Multisque viris doctis de hac re consultis visum est posse semper peritiorem juste lucrari maximè in ludo chartarum, nisi aliqua utatur fraude, aut simulatione, quia hujusmodi ludus, vel omninò pendet ex fortuna (quod etiam locum habet in Taxillis) vel est mixtus ita, ut pendeat a fortuna, & ab industria, seu peritia, & in his locum habet peritia, sicut, & fortuna: atque sicut justè lucratur fortunatior, ita etiam peritior, perinde; atque in ludis pendentibus ex solis viribus justè lucratur fortior, ut in jactu lapidis. Ita etiam peritior, ut in ludo scachorum: nec tenetur manifestare suam peritiam collusoribus nescientibus illam.

4. Confirmatur, quia aliàs omnis excessus in tali peritia etiam parvus esset injustus, quoties de eo constaret inter ludentes. Quòd sanè durum videtur, & satis scrupulosum pro conscientiis ludentium. Ita Dicastill.

5 Non est igitur ab affirmative sententia recedendum, quam etiam tenet Feustus *in Speculo Confess. disp. 32. quæst. 5.* quia in eo casu sibi imputare debet imperitus, si in ludo vincitur, siquidem est monitus de inæquali conditione.

6. Tum quia cum hic optimè cognoscat suam, & alterius peritiam, ac dexteritatem, nullaque necessitate adducatur ad ludendum cum eo, censetur illi condonare, ut lucrari possit, nihil impediente excessu.

7. Dices, cæcitas lusoris excæcat illum ne videat apertò excessum adversarii.

Respondeo si hæc ratio esset alicujus momenti, possemus etiam dicere quòd cæcitas facit etiam dicere illa verba, lude, ego enim tali condono quicquid à me lucratus fueris.

8. Tandem imperitus potest sponte sua ludere cum peritiore, quàm sit ipse, gratia majorem peritiam eo ludo assequendi, & gratia recreationis capiendæ, quamvis sciat se in ludo vincendum. Ergo.

RESOL. XXXIX.

An si verbi gratia, Petrus dubitet, utrùm Paulus, cum quo ludit esset lucraturus, si ipse fraudes non adhibuisset, teneatur ex hoc aliquid restituere?

Et advertitur, quòd si aliquis ludens dubius sit, an ipse ob fraudem acquisierit aliquod lucrum, teneatur ex dubio perseverante ad restitutionem ejus? Ex p. 4. tr. 3. Ref. 75.

§. 1. PRo affirmativa sententia Bonacina *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 2. num. 7.* adducit Navarrum, & Reginaldum. Sed ipse meritò ibi contrarium docet. Dico igitur in tali casu Petrum teneri solùm ad restitutionem rei acceptæ per fraudem adhibitam in ludo, non verò ad restitutionem rei suæ, quam Paulo tradidisset si perdidisset: nam in dubio melior est conditio possidentis. Ita etiam Salas *tract. de ludo, dub. 7. n. 5.* Lessius *lib. 2. c. 26. dub. 2.* & Fillinc. *tom. 2. tract. 37. c. 7. n. 123.* ubi tamen advertit, quòd si aliquis ludens dubius sit, an ipse ob fraudem acquisierit aliquod lucrum, tenebitur ex dubio perseverante ad restitutionem ejus, quia in dubio non potest acquirere, & melior est conditio alterius possidentis.

RESOL. XL.

An qui ob fraudes in ludo factas tenetur restituere, possit deducere, quæ dedit pro chartis, & pro lucernis, & pro bellariis: & pro Mumia, *ut vulgò dicitur,*

Et quid de eo quod deducitur ex communi pecunia ex aliquibus manibus pro diversis causis, & casibus?

Et quid est dicendum, si bona fide lucratus fuerit?

Et an si quis lucratus est ab eo, quem vi traxit ad ludum, poterit deducere dictas expensas? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 54.

§. 1. AD hoc Dubium respondet Trullench *in Decal. to. 1. lib. 7. c. 27. dub. 2. n. 7.* ubi sic ait. Qui scienter fraude usus est in ludo teneri etiam restituere id, quod ex lucro dedit amicis, id est, *de barato*, secùs si bona fide lucratus fuerit, quia illud bona fide consumpsit. Deinde injustè lucrans non tenetur restituere id quod deducitur ex communi pecunia ex aliquibus manibus, in quibus est aliqua copia pecuniæ apposita, quia illud non est benè nec malè lucratum, non tenetur restituere, quidquid consumptum est in ludo, vel datum alicui de communi consensu ludentium, v. g. quod exhibetur ad communem usum utriusque, ut ad solvendum ludi judici, chartas, candelas, domum, aut alteri illic inservienti, aut etiam sacchaio condita, de quibus emendis, ac dandis, à lucrante pactum inter se iniere: qui omnia hæc data sunt utroque consentiente quod procedit etiam, quando is, qui perdit, non est sui juris, modò consumpta sint in ea quantitate, de qua ille poterat disponere. At, si quis lucratus est ab eo, quem vi traxit ad ludendum, non poterit deducere has expensas, quia attractus non censetur illis consentire, Ita Trullench, sed circa præsentem Quæstionem ne desferas videre Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. cap. 8. dub. 20. per totum*, & post illum de Lugo *de justit. tom. 2. disp. 34. sect. 2. §. 3. num. 54.*

RESOL. XLI.

An si quis vicit ludentem cum falsis chartis, vel taxillis, teneatur ad restitutionem?

Et an si tractus ad ludum lucretur à trahente, teneatur lucrum restituere, sicut si trahens lucraretur?

Et quid est dicendum, si quis traheret ad ludum aliquem ob solam importunitatem?

Et quid, si aliquis collusor vellet dimittere ludum, & alter nollet, dicendo non soluturum, nisi ludum sustineat, & alter ex verecundia perseveret? Ex part. 4. tract. 4. & Misc. Ref. 169.

§. 1. IMpertinens forsitan videbitur alicui hoc dubium, & tamen affirmativam sententiam docuit Victoria, quem citat, & sequitur Lopez *lib. 2. de contract. c. 22.* Garzias *de contract. p. 2. c. 19.* Alcozer *de Ludo c. 21.* Azevedus *lib. 8. de recopil. tit. 7. l. 2. n. 83.* & alii, quia cùm lusus sit contractus, debet in ipso omnimoda æqualitas servari: ergo vel neuter, vel uterque ludentium lucrari potest. Sed in nostro casu ludens cum falsis chartis, & taxillis non potest lucrari; ergo neque alter collusor.

2. Sed negativam sententiam sustinendam esse puto, quam tuetur D. Thomas *in 2. 2. q. 32. a. 7. ad 2.* D. Antoninus *2. p. tit. 1. c. 23. §. 3.* Sylvester *v. Ludus, q. 13.* Tabiena *v. Restitutio, q. 17.* Palacios Rubeos *rubr. de donat. §. 81. num. 6.* Henriquez *lib. 7. c. 35. num. 6.* Aviles *in l. Prætorum c. 29. glossa Leyes num. 4.* & alii, quia in nostro casu inæqualitas procedit ex culpa alterius ludentis; ergo non obstat quin ejus collusor possit lucrari, qui impedimentum non apponit ex parte sua, & ideò dicendum quòd si tractus ad ludum lucretur à trahente, non tenetur ipse lucrum restituere, sicut si trahens lucraretur.

3. Notandum est etiam hic obiter Petrum, v. g. communiter non teneri restituere ob solam importunitatem, cum qua traxit aliquem ad ludum, ex eo quòd illi objiciat ob miseriam non ludere, &c. Ita probabiliter Sanchez *de matrim. lib. 3. disp. 10. num. 10.* Alcozer *de ludo cap. 21.* Garzias *de contract. p. 2. c. 19.* Licèt aliqui magis probabiliter contrarium asserant, ut ipse Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 9. num. 6.* Cajetanus & Bañes *in 2. 2. q. 32. a. 7.* Medina *in summ. lib. 1. c. 14. §. 28.* Sotus *de just. lib. 4. q. 5. a. 12.* & alii. Et idem dicendum est si aliquis collusor vellet dimittere ludum; & alter nolit, dicendo se non soluturum, nisi ludum sustineat, vel dicat quòd tenetur sustinere ludum, & alter ex verecundia perseverat &c.

RESOL. XLII.

Vir quidam Nobilis, cum in ludo taxillorum magnam pecuniarum summam perdidisset, coegit socium ad persistendum in ludo, unde postea pecuniam perditam acquisivit; imò plusquam perdiderat; quæritur, an teneatur ad restitutionem.

Et an idem dicendum sit de illo, qui traxit alterum ad ludum

mi-

minis, & precibus importunis, &c. Ex p. 5. tr. 57. & Misc. 3. Resol. 27.

Sup. hoc in fine eius ref & in Ref seq & in tom 5 tract. 5. ref. 16. §. ult.

§. 5. CAsus hic frequens est, & erit Confessarii multùm utilis. Affirmativè dicto viro nobili respondit quidam Theologus, & ita in terminis tenent hanc sententiam absolutè Clavis Regia *lib.* 11. *c.* 13. *n.* 1. Malderus *in* 2. 2. *tr.* 1. *c.* 12. *dub.* 3. Fernandez *in suo exam. Theol. mor. p.* 1. *c.* 15. §. 6. *num.* 6. & ex nostris P. Molfesius *in summ. to.* 2. *tr.* 32. *n.* 59. Cardinalis verò Toletus *lib.* 5. *c.* 27. *n.* 7. quem sequitur noster P. Megala *in* 2. *lib.* 2. *c.* 19. *q.* 3. *n.* 16. obligant hunc cogentem, & ita lucrantem restituere eam tantùm partem, quam suprà quod perdiderat, lucratus est.

Aut. his precibus importunis in ref. praeterita, & ult. in princ. & infra in Ref. 45.

2. Hanc sententiam sine ulla limitatione etiam necesse est, ut teneant omnes illi Doctores qui asserunt neminem restitutionis vinciri illum, qui traxit alterum ad ludum minis, precibus importunis, &c. Hi sunt Alphonsus de Vega *in sum. p.* 2. *c.* 53. *q.* 12. Rebellius *de oblig. iust. p.* 2. *lib.* 11. *qu.* 3. *n.* 7. Azorius *p.* 3. *c.* 25. *lib.* 5. *quæst.* 1. Valentia *to.* 3. *disp.* 5. *q.* 9. *punct.* 5. *dub.* 8. Comitolus *in resol. mor. lib.* 3. *q.* 9. *num.* 2. Salas *tract. de ludo, dub.* 6. *num.* 2. cum Bañez, & Aragon. *in* 2. 2. *quæst.* 32. *n.* 7. *ad* 2. & aliis. Probatur hæc opinio: nam qui ita ludit, involuntariè ludit. Ergo. Secundò contractus gravi metu factus, est irritus jure naturæ, & dominium non transfert, sed in nostro casu intervenit metus, & vis, aut tanta importunitas, quæ æquivaleat violentiæ. Ergo talis contractus ludi erit irritus, ac proinde obligabit ad restitutionem. Tertiò, per vim si cogam aliquem ludere cum alio, & periculo dare rem suam, si illi damnum inde proveniat, clarum est quòd ad restitutionem tenebor. Ergo etiam tenebor, si cogam aliquem mecum ludere: nam militat utrobique eadem ratio. Hanc sententiam propter has rationes, & alias, quas invenies, apud Doctores citatos, Reginaldus *tom.* 3. *lib.* 10. *c.* 25. *nu.* 385. ait esse in praxi sequendam.

3. At mihi contraria opinio, his non obstantibus, probabilis etiam videtur, sicut etiam probabilis visa est Lessio *lib.* 6. *c.* 26. *dub.* 2. *num.* 9. & absolutè illam sequuntur Adrianus *de restit. q. de ludo* Garzias *de contr. p.* 2. *cap.* 19. & ex neotericis Ludovicus Molina *de iust. & iur. tr.* 2. *disp.* 516. *n.* 2. nam talis contractus ludi fuit validus, & justus: nam si hoc non esset, qui ludit attractus, vincendo teneretur ad restitutionem; eum itaque sic inductus si vincat, potest retinere lucrum. Ergo etiam qui induxit, poterit etiam, si lucretur: nam si talis contractus est validus ex parte attracti, erit etiam ex parte attrahentis, debet enim esse par utriusque conditio. Item attrahentem alterum per minas ad ludum, esse dignum, ut privetur lucro per sententiam, non tamen verum est, esse ipso facto privatum. Adde, quòd propriè non fuit causa damni: quia ex ludo poterat sequi involuntariè attracto, tam lucrum, quam damnum. Cæteras rationes vide apud Molinam *ubi suprà*. Ex his apparet responsio ad quæsitum, cùm hæc opinio secunda sit probabilis, posse dictum virum nobilem à Confessario excusari à restitutione.

Sup. hoc in ref. praeterit. §. 2. in fin. & infrà in ref. 46 & in to. 5. tr. 7. §. ult. ref. 16 cum ad lin. 2.

R E S O L. XLIII.

An cogens alium ad ludum possit lucrari sine onere restitutionis? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 32.

Aug. hoc supra in hac ref. 41. & in ref. 42. & in to. 5. tr. 7. ref. 16. §. ult.

§. 1. NEgativam sententiam nominatim cōtra me docet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust. to.* 2. *disp.* 31. *sect.* 2. §. 2. *n.* 28. *& seq.* Et fundamentum obligationis restituendi in tali casu asserit non debere accipi ex jure, quod metus injustus, vel violentia dat ad rescindēdum contractum, sed ex alia radice, nempe ex obligatione, quam injusta læsio, seu injuria secum affert resarciendi totū damnum, ex injuria subsequutum. Nam, ut vidimus, agentes de radice restitutionis, omnis injusta læsio affert hanc obligationem universalem reddendi indemnem eum, cui injuriā intulisti, & resarciendi totum damnum, quod occasione talis injuriæ ei subsequutum est in omni genere. Unde si metu gravi injustè coegisti Petrum ad vendendum equum, etiamsi pretium justum solveris, si tamen Petrus eam ob causam coactus est postea emere alium equum cariori pretio, debes damnum hoc ei resarcire, quod tua causa passus est: non quidem rescindendo cōtractum, qui mortuo jam fortasse equo, rescindi non potest, sed reddendo eum indemnem à damno, quod ex tua injuria subsecutum ei est. Cùm ergo trahens per violentiam injustam alium ad ludum inferat ei injuriam in violentia, atque injusta tractatione, reus sit totius damni quod ex violentia illi subsequitur, & debet eum reddere omninò indemnem, obligatione nimirum orta ex injusta læsione. Et ita etiam docent Salas *de ludo, dub.* 6. *n.* 2. Sanch. *in Opusc. to.* 1. *lib.* 2. *dub.* 11. *n.* 4.

2. Sed licèt hæc opinio sit probabilis, non minùs affirmativam sententiam probabilem existimo, quam me citato docent novissimè duo docti recentiores, Trullench. *in Decal. to.* 2. *lib.* 7. *c.* 27. *dub.* 2. *n.* 2. & Dicastillus *de iust. lib.* 2. *tr.* 18. *disp.* 5. *dub.* 2. *n.* 14. Fundamentum est, quia voluntarium ex metu, licet non sufficiat ad donationem & contractum gratuitum, sufficit tamen ad onerosos, qualis est ludus; & ideò asserunt multi hujusmodi contractus esse rescindendos, non tamen invalidos jure naturæ, sed authoritate judicis posse rescindi; supposito igitur valore contractus, facilè probatur non teneri attrahentem ad restitutionem ejus quod lucratus est, quia licèt cogens ad ludum intulerit injuriam, non tenetur ex vi hujus injuriæ restituere nisi damnum, quod ex illa secutum est; amissio autem in ludo non sequitur ex illa injuria, quia illa supposita, mansit ille homo æquè indifferens ad lucrandum, vel amittendum. Unde perinde, atque si lucraretur, non diceretur illud commodum ortum ex injuria, sed ex ludo; ita, si amittat, non est hoc censendum ex injuria ortum.

3. Ex his Dicastillus infert primò, cogentem alterum ad ludendum acquirere quidem dominium ejus, quod lucratur; sed revocabile per sententiam judicis ad petitionem coacti, si vis, & coactio probetur. Atque hoc fortasse volunt plures citati pro prima sententia.

4. Addendum secundò, si contractus hic ludi non esset validus, neque coactus posset retinere, quod lucraretur; quia solo titulo contractus validi id retineri potest; nisi fortè tantundem retineat quantum censeatur valere injuria coactionis ab alio illata judicio prudentis, vel damna inde secuta, quia scilicet tunc temporis impeditus fuit: sic coactè ludens, quominus posset vel alia alio modo lucrari, vel alia damna tunc temporis evitare quæ passus est, ut assisteret ludo.

5. Et tandem affirmativam sententiam, nempe eum qui attraxit, vel cogit ad ludendum, non obligari ad restitutionem in conscientia, probabilem esse sentit eam Lessius *lib.* 2. *c.* 26. *dub.* 2. *n.* 6.

6. Nota tamen, quòd post hæc scripta inveni nostram sententiam absolutè docere P. Hurtadum *de contract. disp.* 8. *diffic.* 6. quia ait ille, ex una parte hic ludus fit validè, ut probat, ex altera collusor cogens non fuit causa illius perditionis, (ac proinde nec justa) quia non fuit causa immediata illius, ut patet, nec fuit mediata, mediante videlicet ludo, quia quamvis cogens fuerit causa ludi, ludus tamen secundùm se non est causa perditionis, sed fortuna ipsa cujus ludus non est causa, quia ludens medio ludo non est magis expositus perditioni, quàm lucro. Unde, quamvis cogens fuerit causa injusta ludi non tamen perditionis mediata adhuc: ex quo constat ad rationem adversariorum ejus antecedens esse falsum. Ita Hurtadus, qui citat Bonacinam, & Turrianum, unde nostra sententia contra amicissimum Cardinalem de Lugo satis probabilis remanet. Sed circa præsentem quæstionem vide etiam Amicum *to.* 5. *de iust. disp.* 28. *sect.* 3. *n.* 22. licèt nostræ sententiæ non adhæreat.

R E S O L. XLIV.

An si coactus ad ludum lucretur, teneatur restituere? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 33.

§. 1. AFfirmant Lopez, Alcozer, Bañez, Garzias, & alii, quos adducit Sanch. *in Opusc. to.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 11. *n.* 1. Quam sententiam probabilem esse existimat; Et ratio est, quia cùm ludus sit quidam contractus, debet in ipso omnimoda æqualitas servari, ita ut, vel uterque, vel neuter ludentium lucrari possit.

Sup. hoc supra in ref. 41. §. 1. cursim in fin. & ref. 41. §. ult. breviter ad lin. 7 & in to. 5. tr. 7 ref. 16. §. ult. ad lin. 1.

2. Sed *loc. cit.* Sanchez meritò negativam sententiam cum multis Doctoribus tenet, quia ex culpa alterius ludentis potest esse hæc inæqualitas in ludo, ut si quis falsis chartis ludat, non potest lucrari, quia impedimentum præstat lucro ex parte sua, & tamen hoc non obstat quin ejus collusor possit lucrari, quia impedimentum non apponit ex parte sua. Et hanc sententiam docet etiam Cardinalis de Lugo *de iust. to.* 2. *disp.* 31. *sect.* 2. §. 2. *n.* 30. & Trullench. *in Decal. to.* 2. *lib.* 7. *c.* 27. *dub.* 2. *n.* 2.

Et pro falsis chartis contrarie in hoc sensu sup. in ref. 41. §. princ.

R E S O L. XLV.

An qui importunis precibus ad ludum aliquem attraxit teneatur lucrum restituere? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 34.

§. 1. AFfirmativè respondet Navarrus *c.* 16. *nu.* 17. *&* §. 17. *n.* 13. Sylvester *v. Restitutio* 2. *dist.* 9. & alii, quia ludus est contractus quidam liberè & voluntariè susceptus; at preces nimis importunæ tollunt rationem voluntarii, ergo.

Sup. hoc supra in ref. 41. §. ult. & in ref. 42. & hanc ad lin. 4.

2. Op-

2. Oppositam sententiam docent Adrianus *in 4. in materia de Restit. q.15.* Petrus Navarra *lib.2. de restit.c.3.num. 444.* Lessius *lib.2. cap. 26. dub. 2.num.* 12. & plerique alii. Ratio hujus est, quia preces licèt importunæ non tollunt voluntarium, licet ex parte illud diminuant, nisi tanta sit importunitas, ut attractus malit pecuniam suam amittere, quàm tantis molestiis affici, quòd rarò contingit. Et ita etiam præter Doctores citatos tenet Trullench *in Decal.to. 2.lib.7. c.27.dub.2.n.2.*

R E S O L. XLVI.

An qui noscit chartas non signatas, teneatur restituere?
Et alii multi casus circa hoc, & fraudes contingentes in ludo adducuntur in §.5. hujus Resolutionis. Ex p.7.tt.9.Ref. 52.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in sum. to. 2.tract.28.diffic.4.num.6.* (Se ha de advertir, que como Alcozer, dize siguiendo a otros, aquellas fraudes, y engaños son prohibidas en los juegos que no son anexas al juego, ni las ven los jugadores, ni las entienden, y si ayessen en ellas no las consentirian, como son usar de falsos dados, aviendo caydo un dado boluer otro, hurtar cartas a los naypes, y ordenar los naypes como gane, encubrir cartas demasiadas, contar tantos de mas, y negar los que el contrario tiene, poner juezes que juzgen contra su contrario, sin razon, juzgar tres al mohino, jugar con naypes, que tienen señalado, para conocerlos, y otras fraudes, y engaños semejantes. Y dize mas Alcozer, qua lo mismo es, quando estan diestro que a poca bueltas conoce las cartas sin señalarlas de industria: porque con est lleva ventaja conocida, y no se guarda igualdad en el juego. Mas seria otra cosa si las cartas estan ya tan señaladas, que qualquiera las puede conocer facilmente; salvo si las conocia ya el uno, por aver jugado muchas vezes con aquellos naypes, vel otro no.) Ita ille.

2. Et ideò Sanchez *in Opusc. tom.1.lib.1.cap.8. dub. 12. nu. 10.* sic ait. Si quis adeò ingeniosus sit ut facilè cognoscat chartas, & alter hoc ejus ingenium ignorat, tenetur restituere, quod ratione hujus lucratur. Si verò non signet chartas, & ambo sunt pares, vel ferè pares industria facilè cognoscendi chartas, vel chartæ nimio usu ita signatæ sunt, ut facilè ab utroq; cognoscãtur non tenetur restituere, quia ex utraque parte est æqualitas: nisi alter eorum priùs chartas novit tunc enim quia notabiliter alium excedit, tenetur restituere. Hæc ille.

R E S O L. XLVII.

An quid in ludo signans taxillos, vel aleas, teneatur pro restitutione?
Et quid, si dubium sit, quis in tali casu fuisset lucraturus, si fraudes non intervenissent, ad quid teneatur?
Et quid dicendum est de eo, qui chartas susurrat, vel notat, vel utitur chartis, quas à tergo novit, collusore eas ignorante non per negligentiam, sed quia illis chartis antea non luserat, sicut collusor?
Et quid de eo, qui componit chartas arte, & industria ut melior pars sibi obveniat: & de eo, qui scienter numerat sibi plura puncta, & adversario pauciora, quam habet: & de eo, qui admonet de ludo adversarii; & de eo, qui scienter primum locum subripit, quam manum appellant; in iis enim & aliis similibus casibus & eventibus ad quid teneatur, an ad totum lucrum restituendum, vel ad aliquid arbitrio prudentis viri, & quantum fuerit compertum impedivisse ne alias lucraretur? Ex p.7.tt.9.Ref.48.

§.5. RESpondeo eum, qui utitur fraudibus in ludo, ut susurrando chartas, vel signis peculiaribus illicitis notando, aut arte quadam eas componendo, vel supponendo taxillos adulteratas, &c. teneri ad restituendum non solùm, quantum hujusmodi deceptionibus, & fraudibus fuit lucratus, sed etiam, quantum fuerit compertum impedivisse, ne alius lucraretur; quia totum hoc damnum intulit.

2. Et ideò Reginaldus *in praxi, tom. 1. lib. 10. c. 25. num.* 385. sic ex Navarro asserit: Adverte quoque præbentem alicui culpabiliter causam perdendi in ludo, teneri non tantùm restituere id quod ille amisit, sed etiam id quod ea de causa verosimiliter desiit lucrari; non quidem quantum idipsum in re valeret, sed quantum in spe valere potest prudentis arbitrio: sicut & is, qui destruxit messem tenetur restituere, non quantum ea reddidisset in horreo (ex D. Thoma 2.2.*quæst.62.art.4.*) sed quantùm æstimaretur spes quam præbebat sui. Ita Reginaldus, cui etiam adde Amicum *tom. 5. de just. disp.28.sect.4.n.27.* Molinam *de just. to. 1. tr. 2. disput. 517.* Trullench *in Decal.to.2.lib.7.c.27 dub.2.n.4.*

3. Sed si dubium sit in tali casu, quis fuisset lucraturus, si fraudes non intervenissent, tunc probabile est non esse obligationem restituendi, quod sic est dubium, nisi fortè probabilius esset adversarium lucraturum fuisse. Nam tunc pro quantitate majoris illius probabilitatis erit restituendum aliquid arbitrio prudentis, quatenus injustum impedimentum fuit appositum, nec ex illa majori probabilitate effectus sequeretur, non secùs atque cùm aliquis injustè impediret negotiationem alterius ex qua lucrum sperabatur. Ita Molina supra. Quamvis Navarr. & Reginaldus oppositum sentire videantur, plerique tamen alii nobiscum sentiunt, juxta illud axioma verissimum, saltem in materia Justitiæ; in dubiis melior est conditio possidentis.

4. Et hoc dicendum est cum Salas *tract. de ludo, dub. 7. n. 5.* de eo qui chartas susurrat, vel notat, vel utitur chartis, quas à tergo novit collusores eas ignorare, non per negligentiam, sed quia illis chartis antea non luserat, sicut collusor. Idem est de eo qui componit chartas arte, & industria, ut melior pars sibi obveniat, & de eo qui scienter numerat sibi plura puncta, vel adversario pauciora, quàm habet, & de eo, qui admonet de ludo adversarii, & de socio non adjuvante quantùm potest, & tenetur juxta leges ludi, tenetur enim ludere quanta potest dexteritate, sociumque quantum expedit, & fas est, admonere. Idem est de eo qui primum locum scienter surripit, quam manum appellant, quia surripit collusoris jus ludendi aptius. Idem est de eo, qui commissione, vel ludo certo discedit, vel chartas evoluit, aut ostendit, quando id non licet juxta ludi leges, & causa est aliis ut amittant, aut non lucrentur. In iis enim, ac similibus eventibus non totum lucrum est restituendum, sed quantum collusori valebat spes lucrandi, vel non amittendi, si id factum non fuisset, sicut qui destruit messem non tenetur restituere quantum postea in area redderet, sed quantum in herba æstimaretur.

5. Nota etiam Hurtadum *de contr. disp. 8. diffic. 7.* docere in dubio puro absque prudenti judicio determinato, an quis ob suam fraudem non permissam impedierit alteri collusori lucrum non tenetur ad restitutionem, quia in dubio, melior est conditio possidentis, & ob eamdem rationem in puro dubio, an ipse ob suam fraudem non permissam lucratus fuerit aliquid, tenetur illud non accipere, aut jam receptum restituere, quia scilicet, in eo dubio melior est conditio prioris domini, qui illud possidebat.

R E S O L. XLVIII.

An si quis ex collusoribus videat chartas alterius, teneatur semper restituere?
Et an hoc ferè dicendum sit de eo, qui chartas dignoscit à tergo, quando eas non signavit?
Et an quando socii contra socios ludunt, possit socius admonere socium de chartis suis, ut sciat quomodo se gerere debeat? Ex p.7.tt.9.Ref.50.

§.1. REspondet Trullench *in Decalog.tom.2.lib.7.cap.12. dub.2.n.4.* quod qui videt chartas alterius absque fraude ex sola negligentia alterius, licitè lucratur, quia nullam fecit fraudem, secùs si videat, quia eo modo se ponit ut videre possit, vel quia habet alium videntem ludum alterius, qui eum admonet, ut dictum est: nam sic est aperta fraus: Idem etiam docet Sanchez *in Opusc.to.1.lib.2.c.8.dub. 12.n.19.* & alii communiter. Et idem optimè observat Lugo *de just.tom.2.disp.31.sect.2.§.3.n.47.* ferè dicendum esse de eo, qui chartas dignoscit à tergo, quando nec eas signavit, nec propter usum, quo sæpiùs iisdem chartis cum aliis, eas facilè jam dignoscit. Quando enim uterque æquè potuit chartas dignoscere, licet alter diligentiùs signa aliqua observaverit, hoc ejus industriæ, & attentioni deputandum est: nisi forte ea peritia dignoscendi facilè chartas reddat inæquales notabiliter in ludo, juxta dicenda postea in quarta conditione. Vide etiam Sanch. *ubi supra n.20.*

2. Sed inquiras hic, an quando socii contra socios ludunt, possit socius admonere socium de chartis suis, ut sciat quomodo se gerere debeat? Respondetur in hoc standū esse ludi illius peculiaribus legibus: aliquando enim fas est, aliquando non est: aliquando possunt se signis manifestis juvare, aliquãdo occultis, aliquãdo neutris. Ita Sanchez ex Alcozerio.

R E S O L. XLIX.

An teneatur ad restitutionem, qui auxilium factam à collusore acceptavit, eo quod ab alio significatione aliqua admonitus fuit?

Et

Et qui admonuit, an peccaverit, & teneatur ad restitutionem in defectum ejus quem admonuit?

E ad quid teneatur, si ante admonitionem dubius erat, an acceptaret?

Et quid, si ante monitionem decreverat acceptare? Ex part. 7. tr. 9. Res. 42.

Sup. hoc sup. in Resol. 47. contra in subs hoc.

§. 1. **R**Espondeo teneri ad restitutionem, si ante monitionem decreverat non acceptare; nam utitur fraude alterius admonentis; sicut autem qui admonuit peccavit contra justitiam, & tenetur ad restitutionem in defectum illius, quem admonuit, ita tenetur admonitus. Si verò decreverat ante admonitionem acceptare, ad nihil tenetur, quia admonitio alterius non fuit causa, ut acceptaverit & vicerit. Si verò ante admonitionem dubius erat, an acceptaret, videtur solùm obligandus ad partem: tum quia fieri potest, ut adhuc acceptasset, consequenter non videtur obligandus ad integram restitutionem rei acceptæ, sed solùm ad partem, quatenus per admonitionem motus est ad acceptaduu: tum quia hoc pacto servari videtur æqualitas. Et ita docet Sayrus *in Clave Regia lib. 9. c. 12. n. 23.* Molina *to. 2. tr. 2. disp. 517. n. 3.* quibus etiam adde Trullench *in Decalog. to. 2. . 7. c. 27. dub. 2. n. 4.* ubi sic ait. Tenetur etiam ad restitutionem ille, qui auctionem factam ab altero collusore acceptavit, eo quòd à tertio inspectore chartarum utriusque colludentis, admonitus fuerit, ut eam acceptaret, si ante admonitionem decreverat non acceptare; nam utitur fraude alterius admonentis. Sicut enim qui admonuit peccavit contra justitiam, & tenetur ad restitutionem in defectum ejus, quem admonuit, ita tenetur admonitus. Si verò decreverat ante admonitionem acceptare, ad nihil tenetur admonens, quia admonitio non fuit causa ut acceptaverit & vicerit. Quod si ante admonitionem dubius erat, videtur solùm obligandus, non ad integram, sed ad partem restitutionis, quatenus per admonitionem motus est ad acceptandum. Et hæc omnia firmat etiam Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 5. dub. 3. n. 31.* Vide etiam Molfesium *in summ. tom. 2. tr. 12. c. 25. n. 58.*

R E S O L. L.

An licitum sit aliquando in ludo uti fraudibus, simulationibus, artibus, & cautelis, quæ ludi legibus permitti solent, ut verbi gratia, Embida con el mazo, *certùs, quod non possit amittere, vel quando certus de amissione provocando lucratur, altero non admittente, quod Hispanè dicitur* embidando de falso, *an in his, & similibus teneatur ad aliquam restitutionem?* Ex part. 7. tract. 9. Res. 43.

§. 1. **R**Espondeo cum Dicastillo *de just. lib. 5. tr. 18. disp. 5. dub. 3. nu. 19.* & aliis. Omnem fraudem, vel deceptionem, vel simulationem omnem, quæ ludi legibus permitti solet, licitam esse, & sine injustitia contractus. Ratio est, quia hujusmodi doli, quos patitur ipsa ludi natura, potiùs, ludendi cautelæ, & artes ludi dicendæ sunt, in quas eo ipso quod ludentes conveniunt, videntur consentire, & reverà consentiant expressè si sciant eas leges esse, vel saltem tacitè; quia cùm observentur à ludentibus communiter, etiam nescientes communi modo consuetudo censentur contrahere, nisi aliud exprimant. Et, si quæ leges ea dictis videantur continere inæqualitatem in hoc jactu particulari, ut cùm quis in sortem mittit omnem pecuniam, quam habet, certus quòd non possit amittere, (quòd Hispanicè aliquando dici solet, ut audio *embidu con el muzo*) tamen æqualitas in eo servatur, quod alter etiam poterit illud ipsum facere, si contingant illæ eædem chartæ in alio jactu. Unde licèt pro illa vice melior fit lucrantis conditio, pro toto tamen tempore ludi æqualis est, quia alteri etiam potest idipsum contingere, atque idem est de similibus, ut quando quis certus de amissione provocando lucratur, altero non admittente (quod Hispanicè dicitur *embidando de falso*.)

2. Quæ verò sint deceptiones in ludo permissæ ab ipsis lusoribus peritis, quærendum est potiùs, quàm ab aliis.

3. Ea dictis infert Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 3. n. 34.* posse. Primò, qui potiores chartas habet in ludo, & securus jam est de victoria, posse adhuc augere sponsionem, ut plus lucretur, quia hæc est lex communis utrique ludenti. Ita ferè omnes, quos sequuntur, & congerunt Sanch. *d. lib. 12. nu. 3.* Salas *dub. 7. nu. 2.* Molina *ubi suprà.* Secundò, qui scit certò, se inferioras chartas habere, atque ideò vincendum, potest simulare, & augere sponsionem, ut alter timeat, & recuset, ac relinquat ipsi, quod appositum erat. Tertiò sciens, se meliores chartas habere, potest metum simulare, & formidinem, ut adversarius audacius provocet, & augeat sponsionem. Quartò potest tacere, licèt videat adversarium accipere plures chartas, quàm deberet, propter quem excessum debeat postea perdere, quod appositum est. Quintò infert Sanch. *in Opusc. to. 1. lib. 1. c. 8. dub. 12. n. 12. & 13.* Quod si habens optimum ludum, simulare dicat, trãseat, id est, *vayal el naype* ad effectum decipiendi socium, ut sic eum incitet ad augendum sponsionem, licitè lucratur. Sextò potest quis numerare pauciora puncta, quàm habet, & postquam contrarius exhibuerit plura, potest ipse licitè exprimere, quæ habet, & sic lucrari.

4. Et ideò Hurtadus *de Contractu disp. 8. diffic. 6.* sic ait. Non tenetur ad restitutionem lucri, qui certus, quod lucratus est, quia habet priorem locum, & meliorem sortem, v. g. quinquaginta quinque, auget sponsionem seu expositum (Hispane *ombida*) nec tenetur quamvis fingat, se dubitare, an augeat expositum, ut alter acceptet, nec tenetur, quamvis simulatè dicat, transeat, (Hispanè *passe*) ut sic provocet alterum ad augendum expositum, nec tenetur, qui numerat pauciora puncta, quàm habet, ut eo alter antequam sua puncta numeret, augeat expositum, & postea numerat omnia sua puncta, & lucratur, nec qui bona fide accipit sibi primum locum (Hispanè, *la mano*) alteri debitum, quia hæ cautelæ consuetudine receptæ, vel permissæ sunt à colludentibus. Ita illæ. Sup hoc infrà in Res. 74. §. ult. in princ.

R E S O L. LI.

An si quis videat collusorem non numerare omnia puncta, quæ habet, quæ si numeraret lucraretur, tenetur, si non admonet, lucrum restituere?

Et teneatur non peccare contra justitiam inspectorem ludi, si non admonet ludentem errare computando puncta, vel non accipiendo primum locum, nisi id promisisset, & ita non teneri restituere, licèt interdam peccet contra charitatem, Ex p. 7. tr. 9. Res. 44.

§. 1. **A**Ffirmativam sententiam tenet Navarrus, Lopez, & Philiarcus penes Sanchez *ubi infrà*, quia accipit ab ignorante pecuniam, quam non amisit. Et ita hanc sententiam docet etiam Azorius *to. 3. lib. 5. c. 25. q. 3.* Philiarcus *de offic. Sacerd. to. 2. p. 5. lib. 5. c. 2.*

2. Sed Sanchez *in Opusc. to. 1. lib. 1. c. 8. dub. 14. n. 2.* contrariam sententiam docet, quia licèt sic ludens tenetur alterum non defraudare, non tamen tenetur alterum de sua negligentia, vel errore admonere; est enim hæc lex ludi. Et confirmatur, quia in aliquo ludo chartarum est in usu, quòd si aliquis est oblitus numerare, vel apponere calculos, si recordetur postquam distributæ sunt chartæ, non possit secundùm leges ludi numerare, vel apponere. Hanc sententiam docet Alcozer *tr. de ludo, cap. 50. dub. 3.* & novissimè Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 5. §. 3. n. 36.* & Hurtadus de Mendoza *de Controv. disp. 8. diffic. 7.*

3. Verùm aliqui asserunt sententiam negativam procedere in locis ubi adest consuetudo sic ludendi, secùs autem affirmativam sententiam tenendam esse. Et ideò Lessius *lib. 2. c. 26. dub. 2. nu. 14.* sic asserit. Leges ludi sunt, quas, vel ipsi ludentes communi consensu inter se statuere, vel si nihil hac de re egerint, quæ eo loco, vel apud eam gentem, cujus more ludere statuerunt, sunt receptæ; nam contractus nisi aliud exprimatur, censentur celebrari secundùm consuetudines loci; quamvis fortè alter contrahentium, vel uterque aliquas earum ignoret. Fraudes tamen, seu astutiæ communi consuetudine receptæ, vel in quas expressè, aut tacitè ludentes consentiunt, sunt licitæ, nec reddunt obnoxium restitutioni, ut si quis advertens se certò lucraturum, roget adversarium, velitne deponere duplum: aut si videat errantem in numerandis signis, & non moneat, quisque enim suas tantummodo partes agit; neque tenetur ludenti prodesse, quod per negligentiam non advertit. Hoc tamen non est universè verum, sed tantùm ubi consuetudine id est receptum. Ita Lessius, cui adde Amicum *to. 5. de just. disp. 28. sect. 4. n. 30.* Marcantium *in q. Past. p. 1. c. 8. pr. 10. q. 1. cas. 5.* Molinam *de just. to. 2. tr. 2. disp. 517. in fin.* & Trullench *in Decal. to. 2. l. 7. disp. 27. dub. 4. n. 5.* Bonacina verò *de Restit. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 5.* Supponit adesse consuetudinem non admonendi collusorem de errore in calculis. Et ideò Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 5. dub. 3. n. 25.* sic ait. Asserendum cum, qui advertit collusorem per errorem numeri, pauciora dicere puncta, quàm habet, teneri ad movendum illum, vel ad restituendum pecuniam, si ob id eam accepit. Quod verùm est loquendo ex natura rei, & inductione potest probari in omnibus aliis contractibus.

4. In casibus verò in quibus ex lege, & consuetudine solet taceri, tum licitum erit lucrari, absq; ulla monitione, atque in hoc casu veram puto sententiam Alcozeri, à qua etiam non videtur dissentire Molina; imò id audio receptum in aliquibus chartarum ludis, in quibus nihil debetur

ci, qui obliviscitur adhibere calculos designatorios lucri ex sua parte, (quod Hispanicè dicitur *olbidar se de poner los tantos antes de partir*) Item in ludo parvæ pilæ audio alicubi esse receptum, ut, si quis oblitus dicat se minus habere, quem habet, procedatque in ludo, non plura debere computari illi, quàm dixit. Sic Dicastillus. Ego puto omnes supradictas sententias esse probabiles. Et negativam sententiam absolutè tenet Hurtadus *de contr. disp. 8. diffic. 7.* ubi sic ait: Collusor non tenetur ex justitia admonere alterum collusorem errantem in punctis, & ob id perdentem, ac proinde non tenetur ad restitutionem: quia neuter collusorum tenetur agere partes alterius.

5. Nota tamen inspectorem ludi non peccare contra justitiam, si non admoneat ludentem errare computando puncta, vel non capiendo primum locum; nisi id promiserit: & ita non teneri restituere, licèt interdum peccet contra charitatem. Ita Navarr. *suprà* & Vega *v. Ludus, casu* 19. quod verum est, etiamsi teneamus, collusorem peccare contra justitiam; si de iis non admoneat, ut tenuerunt Navar. Azor. & Molina *suprà* citati. Et ita docet Salas, & Sanchez *ubi suprà*.

RESOL. LII.

An qui accusavit plura puncta, & collusor non advertit, teneatur restituere non solùm pecuniam acceptam ab altero, sed etiam suam propriam, si alter excedat in punctis?

Et an qui scienter in ludo solvit minus pretium, quam amisit, teneatur ad restituendum defectum illum, etiam si collusor inadvertentia, vel errore putet totum sibi jam solutum?

Et an, qui solus scit se amisisse in ludo, teneatur manifestare veritatem, quando de ea inquiritur, etiamsi judices errore ducti judicent illum lucratum fuisse? Ex part. 7. tract. 9. Resol. 47.

§. 1. Respondeo affirmativè cum Dicast. *de just. lib. 2. tr. 18. disp. 5. dub. 3. n. 22.* ubi ait: Si fraus fuit dicendo habere se plura puncta, quàm habebat, & ob alterius inadvertentiam lucrum obtinuit, tenetur restituere non solùm pecuniam acceptam ab altero, sed etiam suam propriam si alter excedebat in punctis, quia qui fraudem fecit, non solùm non lucrabatur aliam pecuniam, sed amittebat suam, ut rectè notat Alcozer *c. 20. dub. 1.* Qui autem est causa injusta, ut alter non lucretur, etiam id debet resarcire. Ita Dicastillus, qui etiam, *n. 27.* rectè observat, eum qui scienter minus pretium solvit quàm amisit, teneri ad restituendum defectum illum, etiam si collusor inadvertentia, vel errore putet totum sibi jam solutum. Idemque dicendum est de eo, qui dicit habere se plura puncta, quam habet, etiamsi ostendat ab aliis numeranda; sed ea non numerarunt. Ratio est, quia fraudes prædictæ non sunt permissæ in ludo.

2. Nota etiam quod is qui solus scit se amisisse in ludo, tenetur manifestare veritatem, quando de ea inquiritur, etiamsi judices errore ducti judicent ipsum lucratum fuisse, nisi oppositum inter se ludentes pacti fuerint, vel consuetudine constet licere. Ratio est in promptu, quia sententia judicis justa secundùm allegata, & probata, seu fundata in falsa præsumptione in conscientia est nulla. Ita Alcozer *c. 20. dub. 3.*

RESOL. LIII.

An si quis falsò asserat se habere, ut vulgò dicitur Primiera, *vel verbi gratia, 50. puncta, & projiciat alias in mensa, quas alter collusor ex errore colligit, an tunc quamvis in tali casu teneatur restituere non tantùm lucrum, sed etiam quod in illa manu erat perditurus?*

Et an quando alter minus solvit, quàm perdiderat, & quàm erat in sponsione, ex negligentia lucrantis, teneatur restituere?

Et an si judices, vel arbitri judicent contra veritatem, etiam bona fide, is, cui in favorem judicatum est, teneatur lucrum illud restituere, cognita rei veritate? Ex part. 7. tract. 9. Resol. 53.

§. 1. De hoc casu interrogatus fui, & affirmativè respondi cum Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 28. difficult. 4. n. 12.* ubi sic ait. (Tambien es fraude, quando uno dize que tiene primera, sabiendo que no la tiene, y confesso tiende las cartas en la mesa, las, quales recoge el otro sin advertir, porque con esso engaño al otro diziendo que le ganava; y assi està obligado à restituyr lo que le ganò, y lo que otro ganava: mas el que mira, no està obligado a dezirlo de justicia, sino es que lo huiuesse prometido, como dize Navarro, aunque estarà obligado algunas vezes de caridad) Ita Villalobos, cui adde Sanch. *in Opusc. to. 1. lib. 1. c. 8. dub. 12. n. 14.* ubi sic ait. Similiter est fraus, quando in ludo, qui Hispanè vocatur, *la Primera*, unus ex ludentibus dixit se habere omnes chartas diversi generis, Hispanè, *Primera*, cùm eas chartas non haberet, & alter collusor non curavit illas aspicere, sed statim credidit, & ita injustè lucratus est, & tenetur lucrum restituere. Qui etiam ex Alcozer, benè notat, quod si ludus jam finitus erat, & alter collusor lucraturus erat, quia habebat plura puncta, tenetur non tantùm lucrum illud restituere, sed etiam quod in illa manu erat perditurus.

2. Unde etiam hìc obiter nota, quod quando alter minus solvit quàm perdiderat, & quàm erat in sponsione, ex negligentia lucrantis, tenetur restituere, est enim lex recepta in ludo, quòd in pecunia non debet esse fallacia. Item si judices, vel arbitri judicent contra veritatem, etiam bona fide, is cui in favorem judicatum est, tenetur lucrum illud restituere, cognita rei veritate, quia supradicta sententia fuit lata ex falsa præsumptione ita Sanchez *ubi suprà nu. 12. & 13.*

RESOL. LIV.

An teneatur restituere lucrum, qui dolosè subripit primam manum in ludo?

Et quid est agendum, si bona fide abripuit manum, an teneatur postea lucrum restituere? Ex p. 7. tr. 9. Resol. 45.

§. 1. Affirmativè respondet Philiarcus *de offic. Sacer. to. 2. p. 2. lib. 5. c. 2. n. 9.* Sed ad hanc Quæstionem respondet Sanch. *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 15. num. 1.* quod in tali casu ludens tenetur restituere non totum lucrum, sed id quod valebat jus illud præeundi in ludo, id est, in quantum ob hoc est factus melioris conditionis. Probatur quod tenetur restituere, quia tollit proximo jus suum, scilicet præire in ludo, id est, *levar la mano*, quod maximè confert ad lucrum. Probatur, quod non tenetur integrum lucrum restituere, quia fortè, licet alter præiret, perderet; ergo non tenetur integrè restituere: sicut qui combutit messes dum sunt in herba, non tenetur restituere frumentum, quod erant laturæ, sed quantùm in herba valebant. Ita Sanchez ex Navarro & Lopez, quibus ego addo Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 26. dub. 2. n. 5.* & Villalobos *ubi infrà*, & Faustum *in Spec. Confess. disp. 32. q. 33. n. 5.* & Philiarcum *de offi. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2.*

2. Sed mihi hæc sententia sic absolutè prolata non placet; ideò assero cum Dicastillo *de just. lib. 2. tract. 18. disp. 5. dub. 3. num. 24.* is qui fraudem facit accipiendo priore locum (Hispanicè *coger la mano*) si non constet præcisè ratione prioris loci lucratum fuisse, non tenebitur restituere totum, quod lucratur, sed quantum jus illud priori loci judicabitur valere. In quo subscribo Navarro. Si tamen contingat lucrari præcisè ratione solius prioris loci, quia habebant æqualia puncta, tunc tenebitur restituere non solùm totum; quod lucratur; sed insuper tantumdem, quod ipse amissurus erat; quia in eo casu fraus fuit causa totius illius, damni, ut patet; quod non videtur prævidisse Navarr. Sanchez, & Trullench.

3. Nota tamen, quod si quis bona fide abripuit manum, non tenetur postea restituere, & sic docet Villalobos *in summ. to. 2. tr. 28. diffic. 4. n. 13.* ubi sic ait. (Esta obligado a restituyr el que toma la mano al otro que era suya, mas no està obligado a restituyrle todo lo que ganò, sino lo que vale el ser de mano a juyzio de hombres prudentes, que es como el que destruye los sembrados quando comienzan a nacer, como dize Navarro. Mas si tomò la mano, bona fide, por ignorancia de ambos, no està obligado a restituyr, como dize Rebello, que es terror por costumbre, y como ley del juego se tolera, y excluye la restitucion.) Ita ille, cui adde Salas *tr. de ludo dub. 7. n. 5.* & Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 3. num. 38.*

RESOL. LV.

An si collusor, qui est secundus, dicat primo accipio sponsionem, si concedas mihi unum punctum, si illud primus concedat, lucretur secundus ludum? Ex part. 7. tract. 9. Resol. 46.

§. 1. Respondeo affirmativè, & ideò Trullench *in Decalog. to. 2. lib. 7. c. 27. dub. 2. nu. 5.* sic ait. Quando primus, *el que tiene mano*, habet 55. & secundus, aut tertius, *el de pie*, etiam habet 55. & secundus dicat, volo sponsionem, si unum punctum concesseris, si primus illud concedat,

esdat, amittit ludum, & alter justè lucrum aequirit: nam est fraus intra limites ludi: & idem poterat alter contingere. Unde hanc sententiam ex hac ratione tenet etiam Villalobes *in sum. to. 2. tr. 28. diffic. 4. n. 13.* sic. enim asserit. (Licito es usar en el juego los ardides, y cautelas que comunmente se usam, conforme a las leyes del mismo juego como dizen todos comunmente, y en especiali Covarruvas, Alcozer, y Molina. La razon es, porque en esto son iguales los que juegan, que enttambos pueden usar igualmente destas cautelas, y lo que dessa manera se gana; no ay obligacion a restituirlo, como es, quando uno sabe que gana y embida que tiene catorze de mano, y va a quinze; y tambien el que embida ed falso, para que el otro pensando que tiene mejor juego que el, se eche. Y pone Alcozer, y Ledesma acerca desto un exemplo de uno que ganò a otro por est ardid. Jugavan a la primera, y tenian ambos cinquenta y cinco, que es mayor punto que puede aver, y el que era de mano embidò el resto, y el otro estuuo, como dudando entre si, y dixo, que si le dava un punto lo quierria, y dandoselo el otro ganò, lo qual pudo hazer justamente, y dize Ledesma, que deste parecer fueron muchos Dotores, y que comunmente lo tunieron rodos. Lo mismo es tambien del que tiene buen punto de mano, y haze que se quiere echar, porque embide el otro.) Ita ille.

2. Unde ex his infert Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 12. n. 5.* quod si duobus ludentibus ludo, qui Hispanè vocatur, *la primiera*, & utrique obtigit major punctorum numerus, qui juxta leges hujus ludi requiritur ad lucrandum, videlicet quinquaginta quinque, qui primas vices habet Hispanè, *la mano*, invitat seu provocat alium collusorem ad novam quantitatem pecuniæ lucro exponendam, alter suspicatus est puncta, quæ collusor habebat, finxitque se dubitare, an deberet admittere, vel acceptare provocationem, petiit tandem ab altero, ut sibi duo puncta donaret, & ea conditione, se accepturum, concessit alter illa puncta, & ita lucratus est summam pecuniæ expositam, fit inquam, ex dictis illam licitè lucrari, & retinere.

RESOL. LVI.

An si capitale majus, quod vulgò dicitur tutto il resto, *in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis?* Ex p. 1. tr. 8. Resol. 66. & ad literam in p. 2. tr. 17. & Misc. 3. Ref. 40. Sed hic una tantùm transcribitur Resolutio.

[illegible] hoc in Res. seq. & infra in Res. 79. §. 1. **V**Idetur, quòd non. Et ita tenet Alcozer *tract. de ludo, c. 16.* qui non est æqualis conditio ludi ex parte utriusque. Martinus verò Bonacina *de contract. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 19.* Bartholomæus a Sancto Fausto *in Spec. Conf. disp. 32. q. 36. n. 3.* asserunt, quòd si fortè alter, cujus pecunia major est, norit inæqualitatem, & consentiat, quod quasi semper evenit, ut patet ex communi usu ludentium, tunc licitum esse ludum. Quia sic usu videtur receptum in sponsionibus, quæ vulgò *scommesse* nuncupantur, in quibus unus aliquando minorem quantitatem pecuniæ exponit, quam alter. Et tandem videmus, ut aliqui vendant libertatem suam ad remigandum in triremibus pro pecunia, quæ est longè inferior libertate. Et hanc opinionem ex Neotericis tenet etiam Azorius *p. 3. lib. 5. c. 55. q. 7.*

2. Ad argumentum in contrarium respondeo, quòd licet in tali casu non sit æqualis conditio ex parte utriusque, tamen scienti, & consentienti non fit injuria: vide Joannem Salas *tr. de ludo, dub. 13. n. 3.*

RESOL. LVII.

An si quis capitale majus, quod vulgò dicitur tutto il resto, *in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 35.

§. 1. **A**D hoc dubium me citato sic respondet Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 5. num. 9.* Adverte eum; qui solùm potest quatuor deponere in ludo, non posse singulis commissionibus ab uno, & eodem lucrari plus quam quatuor: quia debet esse par conditio ludentium, nisi alter sciens conditionem socii cedat juri suo, ut tenet Diana, *p. 1. tr. 8. resol. 66.* & infrà citandi; nam scienti, & consentienti non fit injuria. Quod contingit, ait Diana, quando alter, qui habet majorem pecuniam, novit inæqualitatem pecuniæ alterius, quo in casu asserit, si ille, qui habet majorem summam, totam illam exposuerit unica sponsione, posse illum, qui habet minorem, totam illam lucrari, quia ita ait usu receptum esse, quod quidem si ita est, admisso, aliter enim de jure, puto tantùm posse lucrari, quantum habet, & talem esse intentionem exponentis majorem summam, sicque videtur communiter receptum, & procedit nostra sententia. Ita Trullench.

(Margin note beside this paragraph: Quæ hic est Res. [illegible] & infra in Res. 70.)

2. Sed Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 2. n. 51.* putat usum inter lusores esse in contrarium, & sic testatur de praxi non posse collusorem lucrari capitale majus, sed minus. Itaque cùm resolutio hujus dubii pendeat à consuetudine ludentium, standum est illi, mihi enim de consuetudine affirmativa testati sunt, quod negant alii.

3 Certum est tamen quòd in tali casu si velint celebrare contractum fortunæ, exponendo scilicet se fortunæ, exponant sua restaoria sive majora, sive minora, neutri constando, quale restans majus sit, tunc quilibet licitè lucratur integrum restans alterius, licèt majus sit; sicur licitè quis exponeret pecuniam suam contentam in marsupio incluso pro pecunia contenta in erumena alterius committendo se fortunæ, quando neutri constaret, quæ esset major summa. Ratio, quia utrinque contractus est æqualis, & uterque periculo lucri, aut jacturæ exponitur. Et ita docet Sanchez *in Opusc. to. 1. lib. 1. c. 8. dub. 18. n. 12.*

RESOL. LVIII.

An possit ex pacto ludens pro se, & pro alio perdere minus, quam lucrari, v. g. ut si perdiderit, solvat dimidium, perditi, si vero lucratus fuerit, portet tertiam partem lucri?

Et an hoc pactum sit justum? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 36.

§. 1. **U**T, si verbi gratia, quis ludit pro se, & pro altero. sic paciscatur cum illo vice cujus ludit, scilicet, ut si perdiderit solvat dimidium perditi: si verò lucratus fuerit. portet tantùm tertiam lucri partem, sit hoc pactum justum. Et ad hoc dubium duabus Conelusionibus respondet Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 23. num. 2. & 3.* Prima conclusio, si ludus sit prohibitus, & sic pœnæ subjectus, nec fecisset pactum, ut alter vice cujus luditur, solvat dimidium pœnæ, justus est contractus, quia exponit se ludens periculo dandi pœnas legis, quas solus, qui ludit perfert, & alter vice cujus ludit, non tenetur ad aliquam partem pœnæ solvendam, nisi de hoc fecisset pactum. Si tamen qui pecunias amisit, repetat coram judice, & judex jubeat restitui, tenetur qui partem lucri portavit restituere, quia hæc non est propriè pœna, sed restitutio lucri ludo acquisiti, quod alter habet jus repetendi. Ita Sanchez ex Alcozerin.

2. Sed Dominus meus Cardinalis de Lugo *de just. to. 2. disp. 31. sect. 2. nu. 52.* observat sæpè excusari posse pactum hoc ab injustitia, quia in societate, qui operam & industriam apponit, & rursum dimidium capitalis, plus debet de lucro participare, & minus damni sentire, cùm semper amittat operam, & industriam. Potest ergo contingere, quod opera, & industria Petri in ludo digno sit tota illa retributione, v. g. in ludo pilæ strenuè partes suorum sociorum tueatur, qui meritò, ut illum socium habeant, possunt hanc illi indulgentiam concedere. Sæpè etiam ex liberalitate donantis hoc proveniet: solet enim communiter is, cujus nomine alius lusit, donare partem lucri ludenti retributione gratuita, licèt nihil in jactura debuisset participare: quare non est facilè pactum illud universaliter damnandum.

RESOL. LIX.

An si tantum perdas cum aliquo, quantum, illi ob fraudes debebas restituere, v. g. centum, possis debitum compensare, & liberari ab illa restitutione?

Et in corpore hujus Resolutionis decisam invenies, quomodo hoc intelligendum sit, si cum alio diverso perdas, vel cum eodem in eodem ludo: & quid si in alia die cum eodem, & in eodem ludo? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 51.

§. 1. **H**Oc dubium pertractat Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 20.* per multas conclusiones, quas desumpsit Cardinalis de Lugo *de just. to. 2. disp. 31. sect. 2. §. 2. n. 39.* Itaque cum ipso ego assero, certum esse si cum alio diverso perdas; vel cum eodem, in eodem ludo, sed alia die, te non liberari à restitutione facienda; quia hic ludus secundus est alius contractus diversus in quo ille alius justè lucratur, & vi cujus debes solvere novum debitum: non ergo potest satisfieri unica solutione duplici debito diverso. Difficultas est, quando in eodem ludo perdis cum eodem id, quod per fraudem injustè lucratus fueras. Armilla *v. Ludus, n. 7.* negat esse ampliùs obligationem restituendi, quia lucrum dicitur, quod in fine ludi reportatur, quod Sãchez dicit proba-

bile, *dub.* 19. *n.* 5. & placete aliis viris doctis. Contrarium tamen verius est, ut fatetur idem Sanchez cum aliis. Ratio autem est; quia singulæ sortes, & commissiones sunt diversi contractus independentes à præcedentibus: in quibus denuò uterque ludens subit novum periculum; quare ille, cui jam debebas ex delicto restituere, acquirit novum jus lucrandi; & per consequens acquirendi aliquid ultra id quod aliunde ei debebatur alioquin postea posset solùm perdere, & nihil lucrari, cùm solùm posset acquirere novum titulum ad id, quod jam sibi debebatur. Confirmatur, quia si clam accepisses ab eo inter ludendum aliquam pecuniæ partem, quam postea ipse lucraretur, non liberaberis ab obligatione restituendi ob furtum præcedens: ergo idem dicendum est in casu nostro; quod enim per fraudem abstulisti, furatus es, & debes restitui; nec potest unica solutione duplici diverso debito satisfieri. Quod autē dicitur lucrum esse solum, quod manet finito ludo, habet solum locum in filiofamilias, qui ex consensu patris censetur habere facultatē exponēdi iterum ludo lucrum, donec omninò obsolvatur.

RESOL. LX.

An qui in ludo latrunculorum, Italicè Di scacchi *promisit dare, ut vulgò dicitur* Saccomatto con pedina, *possit lucrari si dederit cum pedite,* Italicè *cum Pedina, facta Regina?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 49.

§. 1. MUlti cum Panormitano affirmant, si promissio fuit facta cum certo pedite, secùs si generaliter. Sed contrarium est verius, quia licet si facta promissio cum certo pedite, tamen ex quo est Regina, & aliter ducatur Regina, quàm pedes, promissio non verificatur. Et ita docet Alcozer *tr. de ludo, c.* 10. Bartholomæus à Sancto Fausto *in Speculo Confess. disp.* 32. *q.* 32. Sanchez *in Opusc. to.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 12. *n.* 16. ubi sic ait. Qui in latrunculorum ludo. Hispanè *juego del Aljedrez*, promisit se victurum, Hispanè *dar mate*, cum pedite latrunculo, Hispanè, *peon*, non adimplet promissionem vincendo cum pedite latrunculo facto latrunculorum domina, Hispanè, *con peon hecho dama*, sive id promiserit facere cum aliquo pedite latrunculo in genere, sive cum aliquo designato. Ratio est, quia victoria acquisita non est cum pedite, sed cum domina, & ita non potest lucrari. Ita Sanch. cui etiam adde Molfesium *in summ. tom.* 2. *tr.* 12. *c.* 21. *nu.* 47.

RESOL. LXI.

An prohibitus ludere, si ludat continuatè per noctem cum quinque, committat, quinque peccata mortalia?

Ex quo infertur Confessarium existentem in peccato mortali & plures confessiones eodem tempore excipientem, unum tantùm peccatum committere. Ex part. 4. tr. 4. & Misc. Resol. 45.

§. 1. AFfirmativam sententiam docet Castrus Palaus *in opere moral. tom.* 2. *tr.* 2. *disp.* 3. *punct.* 3. *nu.* 7. quia ad multiplicitatem personarum multiplicantur actiones, neque una cum alia unum efficiunt: quis enim dicet administrationem Sacramenti Petro factam unum componere posse cum administratione facta Joanni, & idem est de ludo, qualibet enim ex his actionibus omninò independens est ab alia in esse peccati, & totam in suo genere malitiam completam habet, sicut habet fornicatio cum diversis personis. Ita ille satis quidem probabiliter.

2. Sed contrariam sententiam non minùs probabilem esse puto, quam tuetur Azorius *tom.* 1. *lib.* 4. *c.* 4. *in fin.* quem citat & sequitur Sancius *in selectis disp.* 6. *num.* 1. ubi probant, quòd qui per totam noctem cum pluribus ludit, semel tantùm lusisse videtur, quia licèt illi actus numero sint distincti, in genere tamen moris pro uno actu habentur. Unde Confessarium existentem in peccato mortali & plures confessiones eodem tempore excipientem unicum tantùm peccatum committere docuerunt Fagundez & Rodriquez, quos ego citavi *in* 3. *p. tract.* 4. *resol.* 67.

3. Ex his ego præteritis diebus consului juvenem, qui ex voto non poterat ludere, cùm per diem continuatè lusisset cum quatuor in ludo taxillorum, non quatuor, sed unum peccatum mortale commisisse.

RESOL. LXII.

An lusor, qui juravit non repetere pecunias lucratas in ludo prohibito, possit petere relaxationem hujus juramenti?

Et notatur, si tantùm liberaliter promittat se nunquam repetiturum, non posse petere.

Et quid, si solùm juravit solvere, non autem exclusit repetitionem? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 26.

§. 1. NEgativè respondet Faustus *in Speculo Conf. disp.* 31. *q.* 15. *n.* 2. Rebellius *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 8. Less. *lib.* 2. *c.* 26. *dub.* 4. & Molina *de just. tom.* 5. *tract. disp.* 515. *num.* 7. putant enim juramentum in nostro casu relaxari non posse sine consensu ejus cui factum est, quia factum est in ejus commodum absque vi, fraude, vel injuria, ac proinde acquisitum est illi jus quo invitus spoliari non potest. Lessius verò inquit relaxari non posse si solùm juravit solvere, non autem exclusit repetitionem, quia tale juramentum non confirmat contractum, cùm non excludat privilegium legis, quo repetitio conceditur. Si autem juravit solvere, & non repetere, vel saltem ea mens ejus fuit, licèt non expresserit, tenet relaxari non posse eo invito cui præstitum est, nisi vis, aut fraus intervenerit: secùs de juramento solvendi usuras, quod per injuriam extortum est, & nullum jus contulit usurario. Sotus etiam ait nisi magna esset bonorum jactura, non posse eum, qui legis beneficio renunciavit, petere relaxationem vel dispensationem.

2. Sed affirmativam sententiam communiter tenent Doctores, & quod post solutionem possit repetere patet, quia qui jurat solvere, renunciat quidem actioni, quam habet non solvendi: sed non actioni, quam habet repetendi post solutionem, neque enim juravit se non repetiturum, sed se soluturum.

3. Probatur verò id licitè fieri, quia relaxatio hæc in nullius præjudicium est, jurans enim tunc tantùm tenetur ex virtute Religionis ratione juramenti præcisè. Nam juxta probabiliorem sententiam, juramentum cadens supra promissionem, aut contractum nullum, non facit contractum validum in materia justitiæ, ac proinde is, cui factum est juramentum, nullum acquisivit jus ad rem promissam.

4. Quòd verò possit, etiam ante solutionem petere relaxationem juramenti, etiam videtur probabile. Quia cùm juramentum illud sit de solvendo pretio, quod beneficio legis potuisset non solvere, & quod judicis sententia, si de solutione constet, auferendum est à lucrante; optimè potest, qui juravit, juramenti relaxationem ante solutionem petere, neque hoc propriè censetur esse in præjudicium tertii; quia ob transgressionem legis expositus est lucrans huic expoliationi, præsertim quia, cùm is, qui juravit, possit post impletum juramentum repetere, quod solvit, illi non censetur præjudicare, si per relaxationem juramenti ab obligatione solvendi liberari procuret; atque hoc modo existimo probari, ac defendi debere hanc opinionem.

5. Ad argumentum verò Molinæ, de eo, qui curavit solvere usuras, non videtur facere ad rem nostram, quia, qui accepit usuras, non potest eas justè retinere quippè qui non acquirit dominium, ac proinde nihil mirum, quod possit peti relaxatio juramenti solvendi usuras; at in nostro casu, qui lucratus est potuisset justè accipere, & retinere pretium solutum. Ergo, &c. Et ideò hæc omnia docet Dicastillus *de just. lib.* 2. *tr.* 18. *disp.* 3. *dub.* 3. *num.* 29. *& seq.* Salas *tract. de Ludo dub.* 26. *nu.* 8.

6. Notandum est etiam Sotum *de just. lib.* 4. *q.* 5. *a.* 2. & Azorium *p.* 3. *lib.* 5. *c.* 24. *q.* 7. docere, si liberaliter promittat se nunquam repetiturum, non posse repetere, quia cessit juri suo, & lex, quę dat repetitionem est facta in gratiam, & beneficium perdentium, licet autem unicuique juri, & facultatis sibi concessæ renunciare.

7. Oppositum tamen videtur verius nam si solùm renunciavit simplici verbo absque juramento, se non usurum beneficio legis concedentis ei repetitionem, tunc in conscientia poterit repetere, vel retinere sibi pecuniam amissam, simplex enim cessio non privat hominem jure, quod lex ei tribuit in favorem Reipublicæ, alioquin facillimè omnis vis legis redderetur inanis, & frustratoria, ut docet Rebell. *p.* 2. *de oblig. lib.* 12. *q.* 2.

RESOL. LXIII.

An qui vovit non ludere, possit adhuc ludere ludo honesto? Idem est dicendum de juramento.

Et quid si juramentum sit de non ludendo cum certa, & determinata persona, vel in domo certa, vel determinato ludo, an dictum votum obliget? Ex p. 7. tr. 9. Resol. 56.

§. 1. REspondet Navarr. *libr.* 7. *cons. tit. de voto, cons.* 16. votum de non ludendo (idem est de juramento) quatenùs includit ludum honestum, qui opus virtutis est non obligare; quia est contra bonos mores. Quod verissimum est. Ratio assertionis constat, eamque ex-

expressè tradit Aristoteles 2. *Ethicorum*, *c.7.& 4. Ethic. c.8.* ubi ait: quod sicut ludo excedere vitium est, ita & in eo deficere est vitiosum; moderatè autem eo uti est virtus, ibique appellat duros & agrestes eos, qui nec ridiculū aliquid dicunt, nec aliorum moderatos ludos recipiunt. Et ita etiam docet Dicastillus *de just. lib. 2. tract.* 18. *disp. 1. dub. 2. n. 15.* Dico igitur, votum non ludendi intelligi de ludo illicito, non verò de licito, qui recreationis gratia suscipitur, nisi aliter coniiciatur de jurantis, aut voventis intentione. Ratio est, tum, quia hæc videtur esse benigna intentio jurantis, aut voventis: tum quia juramentum est restringendum, ut quantum fieri potest minus obliget, nam ubi agitur de obligatione contrahenda, stricta interpretatio facienda est, *cap. 1. de jurejur. in 6. & l. quidquid adstringenda, ff. de verb. oblig.*

2. Dixi, nisi aliter constet de jurantis, aut voventis intentione, nam, si constet jurantem, aut voventem se voluisse obligare ad abstinendum à ludo licito, tenebitur ex vi juramenti & voti abstinere; nam quamvis ludus honestus causa recreationis susceptus, sic actus virtutis Eutrapeliæ, nihilominus ejus omissio est materia voti, & juramenti, ut patet à simili de matrimonio, quod quamvis licitè contrahatur, ejus tamen omissio est perfectior, & melior, consequenter validum est votum & juramentum de non nubendo utpote factum de meliori bono. Et ita docet Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 3. c. 18. n. 2, & 3.*

3. Et ideò Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tract. 18. disp. 8. sect. 3. nu. 26.* sic ait: Observa eum, qui fecit juramentum, vel votum absolutè, de non ludendo amplius, obligari ad abstinendum à ludo, etiam modicæ quantitatis, si id expressit, vel saltem intendit: quia quamvis prędictus ludus sit actus virtutis, votum tamen vel juramentum emissum de abstinendo ab eo, est validum; cùm sit de potiori bono: sicut votum de abstinendo à matrimonio validum est, licèt matrimonium sit res bona & Sacramentum: si autem finis jurantis sit vitare jacturam, & prodigalitatem pecuniæ; tunc ex quantitate pecuniæ ludo expositæ, judicanda est culpa ludi, an sit venialis, aut mortalis: si denique juramentum sit de non ludendo cum certa & determinata persona, vel in (Sup. hoc infra in Res. 65. §. ult.) domo certa, vel determinato ludo, hæc juramenta non obligant cùm sint de re indifferenti, nisi ex tali ludo, vel cum tali persona, aut in tali loco, aliqua occasio peccati, vel amissionis majoris summæ pecuniæ, timeretur: tunc enim materia talium juramentorum, jam non maneret indifferens. Ita Caspensis.

RESOL. LXIV.

An qui vovit non ludere, possit ludere per alios tradendo eis nummos, & colludentes aspicere?

Et an his sit perjurus si nomine alieno ludat?

Et an qui vovit, vel juravit non ludere, possit sponsiones facere in ludo, quod vulgò dicitur Atraversar en el juego? Ex p. 7. tr. 9. Res. 57.

§. 1. RESpondeò affirmativè dum tamen non constat de contraria intentione, quia etsi finis voti aut juramenti, sæpè in hoc eventu inveniatur, sæpè enim similem (Sup. hoc in Res. seq. §. 1. ad lin. 7.) temporis jacturam facit assistens ludo, & sæpè similem pecuniarum propriarum jacturam, dum alter nomine ipsius ludit, oriunturque eædem discordiæ, at non sufficit eundem finem concurrere, nisi res gesta comprehendatur verè, & propriè sub materia promissa. At hic non verè dicitur ludere, ac proinde hæc traditio nummorum, ut alter nomine tradentis ludat, non comprehenditur sub materia per juramentum, aut votum interdicta. Quare non placet, quod dicunt Fulgosius, & Arimino, quos refert, & sequitur Salsedo *in addit. ad practicam Bernardi Diaz c. 70. fine*, dicentes, hunc fore perjurium, si nomine alieno ludat.

2. Hinc deducitur, jurantem non ludere, posse sponsiones in ludo facere. Quod vulgò dicitur, *Atraversar en el juego*, quia hoc non est verè ludere, etsi finis abstinendi à ludo sæpè in hoc casu quoque concurrat. Et hæc omnia docet Sanch. *in sum. tom. 1. lib. 3. c. 18. n. 7.* & Bonac. *in Decal. disp. 4. q. 1. punct. 16. n. 5.* (Sup. contentis hoc verb. in p. 8. t. 9. §. 1. Sup. hoc ibid. §. 1. ad lin. 8.)

RESOL. LXV.

An qui vovit non ludere, possit ludere nomine alterius?

Et an in tali casu possit sponsiones facere, vel tradere pecuniam alteri ad ludendum suo nomine, & aspicere socium ludentem?

Et an si aliquis vovit non ludere cum determinata persona, si ludat cum aliis, an sit licitum ludere etiam cum illa? Ex p. 7. tr. 9. Res. 58.

Diana Coord. Tom. VI.

§. 1. NEgativè respondet Bon. *ubi suprà in Decalog. disp. 4. q. 1. punct. 16. n. 5.* ubi sic ait: Hinc colligi potest (Sup. contentis in hoc §. Res. prec. per tot.) qui juravit absolutè non ludere, non solùm non posse nomine proprio ludere, verùm neque alieno. Ratio est, quia ludus factus nomine alieno est propriè ludus, potest tamen facere sponsiones, quia non sunt propriè ludus; posset etiam tradere pecuniam alteri ad ludendum suo nomine, & inspicere socium ludentem, quia non emisit votum de non tradenda alteri pecunia, vel inspiciendis ludentibus sed de non ludendo. Hoc tamen intelligendum est, nisi alter colligatur de mente jurantis. Ita ille.

2. Sed quando non constat ex conjecturis, an votum, vel juramentum non ludendi obliget jurantem ad non ludendū per semetipsum nomine alterius, existimo posse voventem nomine alterius ludere. Et ita docet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. c. 58. n. 6.* ubi latè explanat finem voventis, & conjecturas, quæ indicant ejus mentem fuisse in emittendo voto, abstinere se etiam à ludo nomine alterius, ad illum omninò quando casus occurrerit.

3. Nota tamen hic obiter, quod si aliquis voveret non (Sup. hoc sup. in 60. Res. 63.) ludere cum determinata persona, vel propter nimiam peritiam, vel propter fraudes, quibus utitur, vel ad tollendas rixas; si ludat cum aliis, licitum est etiam ludere cum illa, nullo respectu illius utrinque, ludo reportato, & ut vulgò dicitur. *Non si tirando tra loro.*

RESOL. LXVI.

An votum pœnale obliget prima vice ad pœnam, v.g. quis absolutè vovet se non lusurum vel non ludere sub certa pœna 10. aureorum, peregrinandi Romam, Jerusalem, aut ingrediendi Religionem, vel exorbitantis eleemosyna, &c.? Ex p. 4. tr. 13. & Misc. Res. 181.

§. 1. HIc casus erit frequentissimus, maximè in Sicilia, (Sup. hoc in Res. seq.) ubi tam facilè emittuntur vota; & negativè respondet Sanch. *in sum. to. 1. lib. 4. c. 22. n. 21.* putat enim obligare pro semper, nam, v.g. qui absolutè vovet se non lusurum, non pro sola prima vice obligatur, sed semper: ergo nec qui vovit aliquam pœnam si luserit, vel non ludere sub certa pęna obligabitur sola prima transgressione ad pęnam, cum pœna accessoria sit illi actui tanquam principali, & ideò ejus naturam debet sequi.

2. Sed his non obstantibus, si spectatis omnibus circumstantiis dubium maneat de intentione voventis, an fuerit in perpetuum sibi interdicere peccandi facultatem sub proposita pœna, tale votum obligare tantùm pro prima vice, probabiliter docet Layman *in Theol. moral. lib. 4. tr. 4. cap. 5. n. 4.* quia cùm de obligatione voti agitur, benignior pars in dubio est amplectenda, & ideò hanc sententiam docet etiam Sa post Romanam correctionem *v. Votum, n. 26.* ubi sic asserit. Vovens se aliquid facturum, si contingat fortè peccare, intelligitur de prima vice, nisi intendisset expressè, quoties peccasset. Ita ille, & Ego.

3. Notandum tamen quòd etiam stando in opinione Sanchez limitanda: secundùm ipsum erit in casu, quo pœna gravissima esset, & quæ iterari non solet, nam tunc votum illud pro sola prima transgressione obligabit: ut si quis vovisset non ludere sub pœna peregrinandi Jerosolymam, aut Religionis, aut exorbitantis eleemosynæ. Quare si violato voto talis, v.g. ingrederetur Religionem, quæ fuit pœna, & tempore Novitiatus ex justa causa exiret, sic jam voto pœnæ satisfecisset, etsi iterum incideret, non obligaretur amplius ad illam pœnam, & sic de pœna peregrinationis & eleemosynæ exorbitantis dicendum erit, nisi aliter constaret de expressa voventis intentione.

RESOL. LXVII.

An qui vovit non ludere sub pœna centum aureorum, teneatur toties solvere, quoties luserit: vel si vovit peregrinationem Romam, Religionem ingredi, eleemosynam facere, &c.

Et quid, si votum sit de vitando ludo, & casu, quod illum non vitet se subiturum talem pœnam, major est difficultas, an de sola prima vice votum pœna debeat intelligi? Ex pa. 7. tr. 9. Res. 60.

§. 1. DE hoc casu tractavi *in p. 4. tr. 4. res. 181.* & latè de illo agit Castrus Palaus *tom. 3. tr. 15. disp. 1. pun. 18. n. 6.* (Quæ hic est Res. antecedens.) cujus verba, quia casus sæpiùs occurrit, non gravabor hic per extensum apponere: sic enim ait. Tertiò dubitabis; an quoties violas votum, seu materiam in cujus observationem votum pœnale emisisti, pœnam incurras;

O 3 vel

vel tantùm illam incurras prima vice? v. g. promisisti, si luseris, peregrinationem Romam, Religionem ingredi, eleemosynam facere, dubium est; an ad multiplicationem delicti multiplicanda sit pœna?

2. Negat Emmanuel Sà *in summ. v. Votum, n. 26.* in utraque editione. Ratio esse potest, quia pœnæ multiplicandæ non sunt absque manifesta ratione, neque obligatio voti in casu dubio extendenda est. Sed positis supradictis verbis est satis dubium, te velle obligari ad pęnam illam subeundam, quoties luseris. Quia solùm ex illis colligitur, te velle obligari ad illam pœnam subeundam, si de facto luseris, quod unica vice completur. Ergo sic est interpretandum. Et confirmo cùm voves absolutè vigilia alicujus Sancti jejunare, de prima vigilia sequenti tantùm intelligitur, nisi aliquod universale signum addas. Ut tradit Sanchez *lib. 4. sum. c. 14. n. 20.* Bonacina *disp. 4. qu. 2. punct. 5. §. 1. n. 5.* Ergo similiter votum de pœna subeunda, si luseris, de primo ludo videtur intelligendum. Quia voti obligatio extendenda non est. Quod quidem satis probabile esse censeo quando solùm est votum de subeunda pęna in casu ludi, non tamen est votum de ludo vitando. Consentit Layman *lib. 4. tr. 4. c. 5. concl. 2. in fine.*

3. At si votum sit de vitando ludo & casu quo illum non vitaveris te subiturum talem pœnam, major est difficultas: an de sola prima vice votum pœnæ debeat intelligi? Negat Sanchez *c. 22. num. 21.* & Layman *supra concl. 1.* Moventur, quia votum illud pœnale est accessorium voto non ludendi, sed votum non ludendi non est de sola prima vice. Ergo neque illud votum pœnæ subeundæ debet esse. Et confirmo, votum pœnæ assumis ad te continendum à ludo, sed intendis, non solùm semel, sed in perpetuum te à ludo continere. Ergo votum pœnæ non unico ludo, sed omnibus annexum est.

4. Dices, ex eo quod votum pęnæ accessorium sit voto non ludendi: non inde infertur pęnam multiplicandam esse pro qualibet voti transgressione. Potest enim sub una singulari & inevitabili pœna promitti perpetua ludi vitatio, & tunc illa pœna sic promissa te continere potest in perpetuum à ludo, dum illam non contrahis. Esto post illius incursionem cesset.

5. Ob hanc rationem existimo, si pœna, quam per votum promittis, gravissima sit, quæque iterari non solet, qualis est religionis, peregrinationis Romanæ, Jerosolymitanæ; aut exorbitantis eleemosynæ de prima vice tantùm votum intelligendum esse. Sic expressè Sanchez *d. c. 22. n. 21.* De aliis verò pęnis moderatis verius est cuilibet transgressioni suam pęnam correspondere, ad illamq; subeundam te obligare velle. Quia hac ratione efficaciùs te à delicto præservas, & in bono contines. Hucusq; Palaus: vide etiam me ipsum *ubi sup.* & me citato Trullench *in Decal. t. 1. lib. 2. dub. 26. n. 10.*

RESOL. LXVIII.

An in voto, & juramento non ludendi detur parvitas materiæ?

Et notatur in voto pœnali non incurri pœnam, quando transgressio est levis. Ex p. 5. tr. 5. Res. 38.

[illegible margin note] §. 1. ALiqui tradunt juramentum, vel votum non ludendi intelligi de ludo illicito magnæ quantitatis, & non de licito modicæ quantitatis, qui ratione honestæ recreationis exercetur, quare censere videntur expressè nullam reperiri culpam in ludo hoc contra id votum, vel juramentum. Imò censent juramentum, vel votum abstinendi ab hoc ludo modico fore irrita, quia cùm ille ludus honestus sit actus virtutis eutrapeliæ, teste D. Thom. *2. 2. q. 168. a. 2. in corp.* juramentum, vel votum abstinendi ab hoc ludo essent contra bonos mores, & actum virtutis, ac proinde essent irrita. Ita Navarrus *in manuali, c. 12. n. 11.*

2. Sed circa præsentem quæstionem sequenda est opinio Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. c. 18. n. 2. & 3.* ubi ponit duas conclusiones. Prima conclusio. Si jurans, vel vovens intenderit se obligare ad abstinendum à ludo modicę quantitatis & qui alias secluso voto, vel juramento esset actus virtutis, votum & juramentum essent valida, ac perpendendum esset ex objecti quantitate an transgressio esset mortalis, ac venialis, ut contingit in transgressione aliorum votorum, vel juramentorum. Secunda conclusio, quando non constat de expressa voventis, seu jurantis intentione, ea ex ipsius fine perpendenda est, si enim jurantis fuit privare se temporali illa ludi delectatione, quo peccat sui puniret, aut mens divinis tractandis aptior esset, tunc quicunque ludus sive magnæ, sive modicæ quantitatis, sive magno, sive modico tempore durans, comprehenditur sub eo juramento, & tunc quantitas ludi ad discernendum an fractio sit mortalis, necne, minime spectanda est ex pecuniæ ludo expositæ quantitate, sed ex illius recreationis ea ludo perceptæ duratione. Si enim modico tempore duret, recreatio modica est, & ideò sola erit venialis culpa: si autem ludus tempore multo duret, erit culpa mortalis, etsi nulla pecunia ludo exponatur, quia jurans ad solam ex ludo voluptatem capiendam attendit. Quod si finis jurantis, vel voventis fuit vitare jacturam temporis in ludis consumpti, ut Deo, vel aliis negotiis vacaret, tunc etiam non est perdenda pecuniæ quantitas, sed temporis in ludis expensis, & quando modico tempore luderetur, nec probabile periculum esset ita ludo invalescẽdi, ut diu protraheretur, credo nec culpam venialem esse. Sicut dicemus statim de ludo parvæ quantitatis, quando finis fuit prodigalitas pecunię vitanda. Quia sicut ibi est prodigalitas pecuniæ finis, ita hic est prodigalitas temporis; nec prodigalitas temporis ejusve jactura dicitur, quãdo modico tempore recreationis causa luditur, si autem aliquãtulum in tempore excedatur absq; prædicto periculo erit culpa venialis; si verò magna sit mora, vel prædictum periculum adsit, erit culpa mortalis; si finis sit vitare jacturam pecuniæ, & prodigalitatem, tunc ea pecunię ludo expositæ quantitate dijudicanda est culpa ludi. Et in hoc casu est vera sententia, quæ asserit ludum modicæ quantitatis nõ esse culpam etiam venialem, addendo tamen, nisi probabile periculum ita incalescendi in ludo sit, ut magna pecunia prodigatur. Et ratio est, quia in virtute talis actus non includitur voluntas vitãdi ludi in ea modica quantitate; si autem magna pecuniæ quãtitas ludo exponatur, vel id probabile periculum subjit, erit mortale. Sicut autem prodigalitas non est absoluta, sed respicit prodigentis facultates, ita hæc parva, vel magna quãtitas mensuranda est penes ludentis facultates, quamvis concedendum sit aliquam quantitatem parvam esse, ut respectu cujuscumque non constituat mortale, & aliquam ita magnam ut respectu cujuscumque mortale efficiat, quod prudentis arbitrio relinquendum est. Si autem finis sit vitare occasionem avidiùs instandi ludo spe jacturæ resarciendæ, aut lucri majoris acquirendi, quod vulgò dicimus, *Por no picarme en el juego*, ex occasione hac sic instandi attendenda est ludi quantitas. Similiter si finis sit vitare discordias cum domesticis, vel cum colludentibus, aut blasphemias, aut perjuria, aut alia peccata ex ludo oriri solita ex occasione horum peccatorum ludenti data ea ludo perpendenda est hæc quantitas ad decernendam ejus culpam. Hucusque Sanch. cujus verba per extensum ponere volui, quia casus potest frequenter accidere, & ex his possunt Confessarii decernere, quando talis ludus sit mortalis, vel venialis.

3. Non desinam etiam hic adnotare Merollam *to. 1. disp. 3. c. 2. coroll. 5. n. 60.* docere in voto pœnali non incurri pœnam quando transgressio est levis, ut si quis voveat aliquam pœnam si Sacrum non audiat, vel si ludat, aut si voveat audire Sacrum, vel non ludere sub aliqua pœna, non incurrit pœnam, si materia ludi sit modica, vel si modicam Sacri partem amittat, quàm ego probabilius puto esse usque ad Evangelium inclusivè, ut alibi probatum est. [illegible margin note]

RESOL. LXIX.

An qui vovit non ludere sub pœna, ut non possit dispensari nisi a Summo Pontifice, possit ab hac ab Episcopo absolvi? Ex p. 7. tr. 9. Res. 59.

§. 1. HOc dubium novissimè tetigit Trullench *in Decal. tom. 1. lib. 2. c. 11. dub. 5. num. 2.* ubi sic ait. Hinc constat solutio illius difficultatis, quæ quæritur utrum voventes, vel jurantes, v. g. se ampliùs non lusuros sub pęna, ut si luserint, non possint ab illo absolvi, vel dispensari, quam Summus Pontifex nimirum, adhuc hoc voto non obstante, posse ab Episcopo absolvi, aut dispensari, quia hujusmodi votum non est de reservatis Pontifici, & sic non aufert jurisdictionem Episcopis, & sic videtur esse de re impossibili. Hucusque Trullench, qui citat Sanchez, & Bonacina quibus Ego etiam adhæreo. [illegible margin note]

RESOL. LXX.

An qui habet potestatem dispensandi in votis, possit dispensare cum habente votum non ludendi?

Et an hoc votum, vel juramentum de non ludendo possit dispensari hac sola causa, quia vovens, vel jurans magnum desiderium, & tentationem patitur ludendi?

Et an tale votum, vel juramentum possint commutari in rem meliorem, vel æquè bonam, & Deo gratam per Episcopum, sive per alium ex privilegio habentem authoritatem commutandi?

Et qui ludo licito, & in parva quantitate ludit animo recreandi

di causa, an faciat contra votum, vel juramentum non ludendi? Ex p. 7. tr. 9. Res. 55.

§. 1. LOpez *p. 2. c. 35. q. 7.* observat Pium V. consultum voluisse super tali casu dispensare, quia nulla videtur causa dispeosandi. Sed ergo affirmativæ sententiæ adhæreo, quia potest in aliis dispensare, ergo etiam in hoc, quamvis enim non possit auferre malitiam illiciti ludi, nihilominus subtrahere potest occasionem committendi peccatum, quod propter voti obligationem solet committi ab eo, qui effectum, propositionem, & inclinationem habet ad lucrum. Quare potest superior in prædicto casu dispensare, subsistente justa causa, qualis videtur subtractio occasionis peccandi mortaliter in eo, qui assuetus est mortaliter peccare ludendo contra votum. Magna tamen in hac re opus est prudentia, ut colligi potest ex facto Pii V. Et ita hanc sententiam docet Bonacina *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 1. num. 20.*

2. Nota tamen quòd hujusmodi votum, vel juramentum non potest dispensari hac sola ratione, quia vovens, vel jurans magnum desiderium, & tentationem patitur ludendi, quia ista non est causa justa ut dispensentur, & sine justa causa juramentum justum, vel votum de re gravi factum dispensari non potest. Et ita docet Faust. *in Spec. Confess. disp. 31. q. 16. n. 2.* qui tamen addit, quod tale votum, vel juramentum potest in rem meliorem, vel æquè bonam, ac Deo gratam per Episcopum, sive per alium ex privilegio habentem authoritatem commutandi, commutari, licet malitia illiciti ludi per hoc non tollatur.

Sup. hoc late sup. in Res. 67. & 68. 3. Observandum est etiam hic, quòd qui ludo licito, & in parva quantitate ludit animi recreandi causa non facit contra votum, aut juramentum de non ludendo. Ratio est, quia tale juramentum, vel votum de ludo illicito, & in magna quantitate intelligitur. Ita Lopez *ubi suprà*, cum Navarr. *in Man. c. 12. n. 11.* & aliis. Sed de hoc latiùs sequenti Resolutione. Quæ hic est supra 63.

R E S O L. LXXI.

An sint liciti contractus, qui dicuntur vulgò Scommesse?

Et an omne sponsione acquisitum, non sit obnoxium restitutioni, nisi per accidens? Ex p. 7. tr. 9. Res. 61.

§. 1. QUia sponsio est contractus valdè affinis ludo, ob id de sponsionibus aliquid agendum existimavi. Aliqui tenent esse turpe lucrum, non tamen restitutioni obnoxium, quod videtur colligi ex *leg. solent, & seq. ff. de alea usu*. Sic tenet Sylvester *v. Ludus, q. 6.* Gabriel *4. dist. 15. q. 13. n. 3. dub. 8.* D. Antoninus *2. part. tit. 1. c. 23.* §. Sed ego assero, sponsiones per se esse licitas, quia nullo jure prohibentur, nec naturali, quia in sponsione nihil reperitur rationi dissonum: nec positivo, quia nullo tali prohibentur. Imò videntur approbata jure legis, *si quis ita stipulatus fuerit, ff. de verb. oblig. & legis si pater, C. de inoff. test.* in lege autem *solent, & in sequenti, ff. de alea usu*, tantùm reprobatur sponsio; quæ fit circa certamina corporis, causa odii, vel æmulationis, vel libidinis, & non causa exercendi vires corporis. Imò omnes conveniunt sponsione acquisitum non esse obnoxium restitutioni.

2. Dixit per se, quia sponsio per accidens potest esse illicita, ut ratione scandali, vel periculi alterius peccati, vel alterius circumstantiæ contra rationem. Imò acquisitum sponsione potest etiam per accidens esse obnoxium restitutioni, ut si facta sit cum eo, qui non potest validè perdere, vel ratione alicujus fraudis non permissæ in sponsione. Et ita docent communiter Doctores.

R E S O L. LXXII.

An qui certò scit eventum, possit adhuc de illo sponsionem facere?

Et quid, si simulat se scire, ut alium ad sponsionem inducat, an peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem?

Et an qui in sponsione apposuit magnam summam ad recitandam plures Versus, licèt in memoria notabiliter collusorem excederet, teneatur restituere? Ex p. 7. tr. 9. Res. 62.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 7. Resol. 16. §. Nota hic in princ. §. 1. REspondent communiter, quòd ut sponsiones sint licitæ debet uterque esse dubius de futuro eventu aliter si unus esset certus teneretur restituere, quia contractus non est æqualis. Sed nota quod tunc dicitur aliquis esse certus, quando scit per scientiam, vel experientiam certam, vel etiam per divinam revelationem. Dixi, experientiam certam, quia est experientia fallax, siquidem existimamus vidisse, & audivisse, quod reverà nec vidimus, nec audivimus, atque ita, ut quis sit dubius, & incertus in sponsionibus, opus est, quod non sit certus aliquo ex dictis modis, & ita non excluditur, quòd habeat aliquam suspicionem aut credulitatem, vel fidem humanam, quòd ita sit, quod spondet. Imò quamvis alicui videretur se esse certissimum, quod ita est super quod spondet, si tamen adhuc fallitur, & juxta modum; quo illud scit, judicio hominum prudentum exponitur periculo lucrandi, & perdendi, peccabit quidem spondendo, propter conscientiam erroneam, at non tenebitur lucrum restituere, quia reverà contractus fuit æqualis, & expositus est periculo lucri, & jacturæ. Ita Machadus *de Perfecto Confess. tom. 1. lib. 3. p. 5. docum. 3. n. 4.* Sup. hoc infra in Resol. 72. §. ... etiam ult.

2. Unde Philiarcus *de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2.* sic ait. Peccat mortaliter si quis certò scit à se assertum, esse, vel futurum verum, sed simulat se nescire, aut ad sponsionem alium inducat, ut qui scit Papam nolle, aut velle in proximis futuris quatuor temporibus facere promotionem Cardinalium, aut velle promovere hunc, & non illum, aut tot, & non plures, nec pauciores. Et tenetur restituere, quia est furtum; nec est simile de ludo chartarum, in quo diximus eum, qui habet primum locum, & supremum punctum posse augere sponsionem, & totam summam lucro expositam lucretur, quia illius ludi natura hoc periculum sic certò lucrandi, & perdendi facit omnibus ludentibus commune, & omnes voluntariè illi se exponunt. Ita ille Garzias *de contract. lib. 2. c. 18.* & Lopez *in instruct. lib. 2. de contr. c. 15.* & Sanch. *in opusc. to. 2. lib. 1. c. 8. dub. 13. n. 9.*

3. Sed his non obstantibus ego affirmativam sententiam probabilem esse puto, & illam tenet Hurtadus *de contr. disp. 8. diffic. 7.* ubi sic ait. Etiamsi quando alter ignorat excessum collusoris Doctores communiter existiment ad restitutionem teneri, non tamen caret probabilitate non teneri, ut advertit Salas *dub. 25.* quia id videtur in ludo permissum, ut in eo unusquisque suas partes agat. Quod absque dubio sentiunt Covarr. Navarr. Toletus, Laym. Sà, & Decius, dum docent, in sponsionibus (Hispanè *apuestas*) certum de veritate, sive experientia, sive scientia, sive divina revelatione, sive aliter illius certitudinem ignoret, quia quoad hoc eadem est ratio in ludo, & in sponsionibus, & id esse verum, & permissum etiam in ludo, quando excessus non est notabilis, omnes Doctores admittunt, unde æqualitas in industria, & in certitudine non est inter colludentes, & inter spondentes necessariò servanda; nec ignorantia excessus alterius quamvis dans causam contractui ludi, aut sponsionis, quia absque ea ignorantia non fieret ludus, aut sponsio, non irritat illum quia non est circa substantiam illius, ut patet, & ob id ea ignorantia facilè permissa est in ludo, & in sponsionibus. Ita ille. Et infrà *diffic. 9.* Ita asserit. Esse autem probabile eum, qui certus de eventu, vel de veritate, sive experientia sensuum, sive scientia, sive divina revelatione, sive aliter, sponsionem facit cum altero, eam certitudinem ignorante, non peccare, nec ad restitutionem lucri teneri, judicavimus, *diffic. 7.* & nunc id non solùm esse probabile, sed etiam verum existimamus, ut contra non paucos docent Covarr. *ubi suprà*, Navarr. *in summ. c. 20. n. 18.* Toletus *lib. 5. c. 2.* Layman *tract. 4. c. 21.* Sà *v. Contractus, n. 21.* & Decius *cons. 115.* ducimur autem ad id ratione adducta in ea *diffic. 7.* Hæc Hurtadus, & ego. Sup. hoc late sup. in Resol. 40.

4. Hinc ego contra Sanch. *ubi suprà, n. 14.* non damnavi ad restitutionem adolescentem, qui in sponsione apposuit magnam summam ad recitandum plures versus, licèt in memoria, & in ingenio notabiliter collusorem excederet. Sup. hoc infra ex doctrina Resol. 73. §. Tandem.

R E S O L. LXXIII.

An sponsiones super electionem Pontificum, & Cardinalium hodie sint licita?

Et an isto sponsiones sint illicita, ex eo quod alter decertantium sæpè sit certus de electione Cardinalium ex testimonio alicujus, qui plurimum valet apud Pontificem, cujus est Cardinales creare?

Et quid, si Titius ex ipso Pontifice audierit Cajum esse creandum Cardinalem, an possit Titius, sponsione facta decertare Cajum futurum esse Cardinalem? Ex par. 7. tract. 9. Resol. 67.

§. 1. HAs sponsiones Pius IV. prohibuit solùm tempore Sedis Vacantis, & in urbe Roma, vel ubi Conclave fieret, & solùm sub pœnis arbitrio gubernatoris, & futuri Pontificis: quam solam Bullam vidit Azorius, & ideò *l. 3. lib. 11. cap. 20.* dixit lucrum ex illis sponsionibus retineri posse, quia consuetudine videbatur derogatum Bullæ eas sponsiones irritanti, nec contravenientes ulla censura ligari, nec extendi prohibitionem ad sponsiones

super Cardinalis alicujus electionem. Postea tamen Greg. XIV. in Bulla, quæ incipit *Cogit nos*, renovavit Bullam Pii IV. eamque extendit ad sponsiones super Cardinalium electione, & ad omne tempus etiam ante Sedem Vacantem, & ad omnem locum etiam extra urbem, & locum electionis, & addidit excommunicationem latæ sententiæ Papæ reservatam, & denique de novo has sponsiones irritavit, & annullavit: quare post Bullam hanc lucrum restituendum erit, cùm sit ex contractu omninò irrito.

2. Et ideò desunt hodie omnes Quæstiones quas adducit Azorius *loc. cit.* & Faustus *in Spec. Confess. disp.* 32. *q.* 48. & *seq.* Unde Hurtadus *de contr. disp.* 8. *diffic.* 9. sic ait: Addimus tamen jure positivo Bullæ Gregorii XIV. quæ incipit, *Cogit nos*, sponsiones factas super vita, vel morte, vel electione passiva Summi Pontificis, vel Cardinalium prohiberi sub pœna excommunicationis ipso facto incurrendæ, reservatæ Summo Pontifici, imò irritas reddi, ac proinde lucrum eis sponsionibus acquisitum restituendum esse in foro conscientiæ. Ita ille.

3. Verùm seclusis dictis prohibitionibus, quæro primò, an istæ sponsiones essent illicitæ ex eo quòd alter decertantium sæpè sit certus de electione Cardinalis ea testimonio alicujus, qui plurimum valet apud Pontificem, cujus est Cardinales creare? Respondeo non ob hoc esse illicitas quia semper manet res dubia, & incerta, pendens ea voluntate libera, & mutabili Pontificis. Tum quia testimonia humana solùm faciunt certitudinem humanæ fidei, quæ sæpè decipitur, & fallitur, & hominum voluntates, etiam Papæ Cardinales eligere volentis, sæpè mutantur, aut variis de causis mutari possunt.

4. Sed quid? si Titius ex ipso Pontifice audierit Cajum creandum esse Cardinalem, an possit Titius sponsione facta decertare, Cajum futurum esse Cardinalem? Respondeo affirmativè, quia voluntas Pontificis sæpè mutari solet; licèt contrarium asserat Azorius *tom.* 3. *lib.* 11. *cap.* 20. *dub.* 5. licèt quoad primum dubium mecum sentiat cum Fausto, *ubi suprà*, *q.* 52.

RESOL. LXXIV.

An qui contestatur se scire certo, & alter contendit, & adhuc vult spondere, teneatur restituere?

Ex quo etiam infertur, quod quando alter colludentium novit excessum notabilem alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut alterius ludi, vel alter admonet ipsum, an inquam; in tali casu hoc excedens teneatur pecuniam, quam lucratus est, restituere? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 186.

Vop. hac in Res. sequ. §. 1. AFfirmativè respondet Alcozer *tr. de ludo, c.* 47. Garzias *de contract. p.* 2. *cap.* 18. & alii, quia talis censetur deceptus spondere.

2. Sed ego contrariam sententiam teneo cum Medina & Lopez, quos citat & sequitur Sanchez *in Opusc. to.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 13. *n.* 11. quibus ego addo Villalobos *in sum. tom.* 2. *tr.* 28. *diffic.* 6. *n.* 2. quia in tali casu nulla est fraus, & talis sibi imputare debet suam temeritatem. Hinc infertur decisio alterius casus, nempe quando alter colludentium novit excessum notabilem alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut alterius ludi, vel alter admonet ipsum, & de hoc contestatur, quod excedit ipsum notabiliter, an, inquam, in tali casu hic excedens teneatur pecuniam quam lucratus est, restituere, Alcozer *c.* 19. & Garzias *c.* 14. quia alter non videtur cedere juri suo, sed nimia ductus passione, & cupiditate ludit. Sed tu potes securè in praxi negativam sententiam tenere, quia volenti, & consentienti nulla fit injuria. Ita uterq; Medina, Salmaticensis, & Complutensis, hic *in summa, lib.* 1. *cap.* 14. §. 18. ille verò *C. de rest. q.* 22. & alii, quos citat & sequitur Sanchez *loc. cit. n.* 7. Verùm Rebellius *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 3. *num.* 3. putat hanc sententiam procedere, quando lucrum non sit ita magnum, ut possit esse pœna proportionata tali culpæ. Sed absolutè negativam sententiam docet Sanchez, cui adde Azorium *to.* 3. *lib.* 5. *c.* 25. *quæst.* 4. *in fine*.

(Margin: Sup. hoc sup. in Res. 30. § ult. & in Res. 38. per totum.)

RESOL. LXXV.

An qui protestatur se esse certum, si tamen collusor contendet, & vult spondere, an possit alter sponsionem acceptare?

Ex quo etiam alii casus in textu hujus Resolutionis inferuntur circa sponsiones? Ex p. 7. tr. 9. Res. 63.

§. 1. NOminatim cōtra me negativam sententiam tenet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de just. tom.* 2. *disp.* 31. *sect.* 6. *n.* 8. & *seq.* qui citat Molinam *disp.* 508. Alcozer, Garziam, & alios. Quia putat Lugo, quòd justitia sponsionis debeat imitari justitiam vēditionis, qua venditur pretio moderato gemma, de qua uterq; cōtrahens dubitat, an sit vera, vel falsa, & ideò venditur cum vitio intrinseco, si fortè illud habeat, quia uterque exponit se periculo in illo dubio: sicut ergo qui sciret, gemmam illam esse falsam, non posset etiam petente, & non credente emptore, accipere pretium, quod offert; ita in sponsione, qui scit, jus illud, & spem falsam esse, non potest pro illa accipere jus certum ad lucrum, etiam petente, & non credente adversario, nisi apertè constet de animo spontaneo donandi, quem animum ferè nunquam præsumi posset, probat Molina. Quod autem dicunt Sanch. & alii, posse accipi in pœnam temeritatis, non subsistit; tum quia idem dici posset de vendente gemmam falsam emptori nolenti credere esse falsam: tum etiam, quia aliquando culpa non erit digna tanta pœna: tum denique quia pœna imponi debet à judice, non à quolibet privato sua auctoritate.

2. Sed ego non recedo ab affirmativa sententia, quam præter DD. a me *in* 4. *p. tr.* 4. *res.* 186. adductos, tenet novissimè me citato Truilench *in Decal. to.* 2. *lib.* 7. *c.* 27. *dub.* 6. *n.* 1. cui addo Dicastillum *de just. lib.* 2. *tr.* 18. *disp.* 5. *dub.* 1. *n.* 7. Rebellium *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 3. *n.* 3. quia in hoc casu non adest fraus, & temeritati collusoris imputetur. Imò quando res, de qua est sponsio, talis est, ut alteri, cum quo spondeo, possit constare, quod certò scio, non oportet, quod illi contester me certò scire, ut si sponsio sit circa proprium factum, quia tunc rationabiliter alteri debet constare me esse certum. Sic Alcozer *d. cap.* 47. Franciscus Garzia *d. c.* 18. *fol.* 549. (Margin: Qua hic est sup. annot.)

3. Nota tamen, quòd si sponsio esset ad rem prandii parvæ quantitatis, licet is, qui certus est non contestaretur se certò scire, non teneretur restituere, quia cùm sit in parva quantitate, & ad res comestibiles, verisimile est partes consentire tacitè, vel alter possit retinere.

4. Tandem infertur, quod etiam in sponsionibus quando duo spondent super rem consistentem in ingenio, ut ille recitat plures versus, & alter notabiliter excedit, dicendum est penitùs idem, quod dixi. (Margin: Sup. hoc sup. in Res. 43. & alii.)

5. Cùm igitur in quæstione proposita sint pro utraq; parte viri docti, puto utramque esse probabilem. Et ideò Marchadus *de perfect. Confess. to.* 1. *lib.* 3. *p.* 5. *tract.* 7. *docum.* 3. *n.* 5. sic ait. (Mas si llegasse à tanto la porfia del uno, que assegurandole, el otro que estava cierto de la verdad, con todo esso quisiesse apostar, es controverso, y dudoso entre los Dotores, si podra llevar la aquesta con buena conciencia.

6. Molina, y otros juzgan, que no es licita la puesta en tal caso por la desigualdad de las partes; pues la una està con certidumbre de la verdad; y el otro engañado por su error. Mas Covarr. Azor, y otros afirman absolutamente, que es licita la apuesta, y que por consiguiente la ganancia se puede llear seguramente en conciencia; por ser como hemos dicho principio de Derecho, que: Volenti, & consentienti nulla fit injuria, neque dolus. Ita Machadus.

7. Notandum est hic obiter, si quis arbitratus id, pro quo spondet, esse omninò certum, spondeat, si tamen posteà comperiat, certum omnino non fuisse, sed se exposuisse periculo amittendi, & tamen res ita se habeat, ut ipse spopondit, licèt spondendo cum ea conscientia erronea, quòd nulli se exponeret periculo amittendi, posset tamen licitè retinere, quod eo modo est lucratus. Quoniam, sicut qui lucratur contractu, quem arbitratur usurarium, aut alia ratione injustum, si postea comperiat justum illum fuisse, restituere non tenetur quod ita est lucratus; quia satis est, quòd justè in se, seu materialiter, justè id fuerit lucratus, ut restituere illud non teneatur; tametsi peccaverit contra justitiam cum ea erronea conscientia celebrando eum contractum, ac lucrando; ita res similiter se habet in proposito. Et ita docet Molina *de contract. tom.* 2. *tr.* 2. *disp.* 508. *in fin.* illi adde novissimè Amicum *to.* 5. *de just. disp.* 27. *n.* 18. (Margin: Sup. omnino in hoc §. vel sup. §. ult. & sup. in res. 72. § 2 ad ...)

RESOL. LXXVI.

An si quis, cum certo rem sciret, incipit postea dubitare, possit adhuc spondere?

Et an qui reputans id, pro quo spondet esse omninò certum & lucratur, quia res ita contingit, reverà tamen postea comperiat non fuisse ita certum, sed se exposuisse periculo amittendi, talis enim etiam si peccaverit, spondendo ob conscientiam erroneam, tamen possit retinere, quod lucratus est? Ex p. 7. tr. 9. Res. 68.

§. 1. REspondeo affirmativè, quia saltem in sua æstimatione exponit se alicui periculo amittendi, etsi alius ob suam nimiam pertinaciam verè amittat. Exemplum est in eo, qui etiamsi rem certò videretur sibi scire, tamen videns alterum æquè certò, vel magis asseve-

severare suam partem, & alioqui considerans se aliquando reputasse aliquid pro certo, & tamen fuisse deceptum, incipit dubitare, & cum hac dubitatione spondet.

Sup. contento in hoc §. In Res. praecedente §. ult & sup. in res 71 §.2. ad medium vers. Imo.

2. Ex hoc etiam respondetur ad similem casum ejus, qui reputans id pro quo sponder, esse omninò certum, tum, spondet & lucretur, quia res ita contigit, reverà tamen postea comperiat, non fuisse ita certum, sed sese exposuisse periculo amittendi; talis enim etiamsi peccaverit spondendo, ob conscientiam erroneam, tamen potest retinere id quod lucratus est, quia reverà res erat incerta, & se ipse etiam exposuit periculo amittendi, sicut qui lucratur contractu, quem putabat usurarium, sed deinde comperit talem non fuisse, peccavit quidem quia fecit contra conscientiam, sed non tenetur restituere lucrum, quia contractus non fuit reverà usurarius. Et hæc omnia docet Molina *de just. to. 2. tr. 2. disp. 508. in fin.* & post illum Filliucius *tom. 2. tract. 17. c. 2. nu. 25. & 26.* & Bonac. *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 1. n. 18.*

RESOL. LXXVII.

An si quatuor oppositoribus concurrentibus ad Cathedram, vel praetendentibus aliquod Officium, quis spondeat cum unoquoque eorum seorsim, quod non adepturus esset illam; ubi certum est, quod lucrabitur à tribus, & perdet cum uno, teneatur restituere? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 185.

Sup. hoc in Res. seq.

§. 1. HIc casus est curiosus, & affirmativam sententiam docet P. Ledesma *in sum. to. 2. tr. 32. c. 2. post 7. concl. diffic. 5.* & post illum Villalobos in *sum. to. 2. tr. 28. diffic. 6. n. 3.* ubi sic ait. (Dize el Padre Ledesma que huvo una manera de apuesta en Salamanca en una Catedra que avia quatro oppositores que la competian y cada uno dellos tenia apasionados. Un estudiante hizo apuestas de cien reales con quatro amigos de los quatro oppositores de que no la llevavan porque si perdia con uno era fuerza ganar con tres, y dize que aunque cada apuesta destas en si es licita, todas juntas son ilicitas, y no puede llevar con buena cōcienzia las apuestas, y que es comun sentencia de todos: la razon es, porque todos estos contractos juntos hazen una grande desygualdad no obstante que cada uno de por si era licito.) Sic ille.

2. Verùm novissimè negativam sententiam docet Thomas Sanch. *in Opusc. to. 1. l. 1. c. 8. dub. 16. n. 2.* quia cum omnibus his quatuor est dubius de futuro eventu, & sicut potest à quolibet lucrari, ita potest cum quolibet perdere. Ita Sanch. qui etiam ait sic sensisse nonnullos doctos recentiores; mihi verò magis placet prima sentētia ex ratione adducta; puto tamen sententiam Sanch. esse probabilem, & hic casus est valdè notandus, quia potest frequenter accidere cùm officia tam sæcularia, quàm Ecclesiastica semper habeant plures prætensores.

RESOL. LXXVIII.

An si tribus oppositoribus concurrentibus ad Cathedram Petrus spondeat cum unoquoque eorum trium seorsim, quod non adepturus sit illam; ubi certum est, quod si lucratur duplum, erit lucrum, quia à duobus erit tantùm dimidium talis lucri solvendum, an teneatur restituere? Ex p. 7. tr. 9. Res. 64.

Quæ hic est Res. anteced.

§. 1. NEgativam sententiam docet Sanch. *in opusc. to. 1. l. 1. c. 8. dub. 16. n. 2.* quem adduxi *in p. 4. tr. 4. res. 185.* Quia cum omnibus his tribus est dubius de futuro eventu, & sicut potest à quolibet lucrari, ita potest cum quolibet perdere.

2. Sed affirmativam sententiam præter Doctores, quos ego adduxi tenet novissimè me citato Trullench *in Decal. to. 2. l. 7. dub. 6. n. 1.* quia cùm in tali casu unus solùm potest obtinere Cathedram, & sic qui spondit potest solùm perdere centum, & lucrari bis centum. Ergo non adest in hoc contractu æqualitas. At his non obstantibus puto sententiam Sanchez esse probabilem, quam novissimè me citato tenet Cardinalis Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 6. num. 86. & 87.*

RESOL. LXXIX.

An quando qui vult spondere maiorem summam, quam alter collusor, possit illam lucrari? Ex p. 7. tr. 9. Res. 65.

Sup. hoc sup. Lugo dicto. R. o sol. 56 & 57.

§. 1. HOc dubium tangit Philiarcus *de offic. Sacerd. to. 2. p. 2. l. 5. c. 2.* & ad illud me citato affirmativè respondet Machadus *de perfect. Confess. to. 1. l. 3. p. 5. docum. 3. n. 3.* ubi sic ait. (El contrario de apuestas es licito, y justo, con tal, que conste de las condiciones siguientes.

2. La primera, que sea la incertidumbre del àcontecimento igual en entrambos. La segunda, que aya tambien igualdad, en la cantidad, quo se apuesta: de manera, que no apueste uno mas cātidad que otro. Si bien algunos Autores sienten, que no es ilicito, quando voluntariamente, y sin engano quiere la una de las partes apostar mas que la otra, v. g. de dos ducados contra uno; porque segun principio de Derecho: *Volenti, & consentienti nulla fit injuria.*) Ita ille.

RESOL. LXXX.

An si Petrus spondeat cum Paulo, quod illum saltu, vel cursu superabit, si postea Petrus non vult currere, teneatur solvere sponsionem? Ex p. 7. tr. 9. Res. 66.

§. 1. AFfirmativam sententiam docet Azotius *to. 1. l. 1. c. 19. dub. 8.* & Filliucius *to. 2. tr. 37. c. 2. n. 28.* cui addo Bonac. *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 1. n. 18.* & Faust. *in Spec. Confess. disp. 32. q. 45.* ubi sic ait. Quid si inter Titium, & Joan. facta sit sponsio, quod Petrus currendo, vel saltando vincet Joannem, & deinde Joannes nollet currere, aut saltare. An Joannes obligetur solvere, quod est in sponsionem depositum.

2. Respondeo teneri. Et ratio hujus est, quia eo ipso, quòd per Joannem stat, quod cursus non fiat censetur impleta conditio. Sicut si emissem à piscatore jactum retis, & piscator nollet rete jacere, tenetur vel rete jacere, vel mihi reddere pretium solutum: sic etiam Joannes, vel tenetur currere, vel sponsionem solvere. Ita ille.

3. Sed Lugo *de just. to. 2. disp. 31. sect. 6. n. 89.* putat circa præsentem difficultatem distinguendum esse; nam hæc concertatio potest fieri, vel per modum meræ sponsionis, quę Italicè appellatur, *scommesso*, Gallicè, *gageure*, Hispanicè verò, *apuesta*. Differentia autem videtur esse inter ludum, & sponsionem; nam in contractu ludi, licèt ludo incepto, non possit ludens resilire ante finitam illam saltem sortem, vel commissionem inceptam, nondum tamen incepto ludo, possunt semper non ludere, nec alium animum sese obligandi videntur habere. Sponsio autem videtur solo consensu perfici, & ea facta, & acceptata, non potest unus eorum resilire. Hoc supposito provocatio ad ludum, vel saltum, pœna, aut premio addito, potest fieri, sicut quando aliqui sese ad aliud ludi genus provocant; sicut enim pila, sive cursu vel saltu certare possunt; & tunc ante cœptum ludum, cursum, vel saltum, non est obligatio incipiendi. Si verò fiat per modum sponsionis, & quasi concertando de veritate rei, & de eventu, tunc putat procedere doctrinam, & sententiam affirmativam suprà dictorum Doctorum.

RESOL. LXXXI.

An sponsiones cum conditione illicita sint licitæ?
Et an lucrum acquisitum ex hujusmodi sponsionibus sit ex obligatione restituendum?
Et quid, si sponsio ita fieret. Si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum, licèt ne hæc sponsio? Ex p. 7. tr. 9. Res. 69.

§. 1. MUltæ sponsiones possunt habere conditiones illicitas v. g. si duo certent de edendo, vel bibendo sponsione facta, quòd alter alterum edendo, vel portādo vincet, vel spōsionem faciat, quod Titium interficiet, vel quòd hoc anno occideretur Princeps? Respondeo hujusmodi sponsiones esse legibus civilib. damnatas, quia spe lucri homines inducuntur ad peccandum in hujusmodi sponsionibus mortem optādo alicujus, nihilominus tamen lucrum acquisitum ex hujusmodi sponsionibus non est obligatione restituēdum, si secluso dolo, & fraude sit partum, quia licèt peccet sic cōtra leges sponsionem faciendo, non tamen peccat contra justitiam lucrum retinendo, quia leges prohibent peccatum, fieri non tamen statuunt lucrum acceptum esse restituendum.

2. Quid? si sponsio ita fieret, si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum; licetne sponsio? Respondeo licere. Ratio est, quia nullum est peccatum expectare mortem inimici fidei. Et ita docet Faustus *in Spec. Conf. disp. 32. q. 46.* & Azor. *to. 3. l. 11. c. 19. dub. 6.* Bonac. *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 1. nu. 18.* Filliucius *to. 2. tr. 17. c. 5. n. 27.* Sed circa hanc quæstionem, ne deseras videre Scacciam *tr. de Commer.* §. 1. *q. 1. n. 97.*

3. Notandum est tamen licitam esse de jure naturæ sponsionem super eventu futuro, ex quo damnum subsequeretur proximo, daturque occasio illud optandi, ut si duo spondeant an Petrus intra tot dies morietur. Probatur, quia spondens quòd morietur, potest non optare mortem, & si optet, id sua culpa evenire. Item quia communis Doctorum approbat census vitalitios, & tamen eadem occasio datur solventi redditus optandi mortem. Et ita docet Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 35. n. 5.* Lugo *de just. tom. 2. disp. 31. sect. 6. n. 74.* & Scaccia *de Commer.* §. 1. *q. 1. n. 97.*

Sup. hoc in ref. seq. & infra in to. 7. ref. 141. §. Non deseram.

4. Idem etiam dicendum est, quando duo spondent, quòd Petrus faciet, vel non faciet tale peccatum, non peccant, nisi spons optet, ut alter contrahat tale peccatum, vel ipsi

opem

opem ad contrahendum præstet. Sed non ideò teneretur ad restitutionem lucri. Quando verò sponsio fieret circa peccatum committendum ab ipso spondente, certum videtur, quòd si ego dicam, te commissurum, tu verò dicas oppositum, licita erit sponsio, quia lucrum speratum magis te impediet à peccato committendo. E contrà verò, quando tu affirmas te peccaturum, & ego nego, periculosa est, & fugienda talis sponsio, quæ te magis confirmat in proposito peccandi. Et quamvis Alcozer dicat, me non peccare acceptando sponsionem, ad quam tu me provocas circa peccatum tuum futurum: melius tamen Sanchez contra illum sentit ipsam acceptationem fore illicitam. Qui tamen *n.9.* benè monet non esse obligationem restituendi lucrum, etiamsi peccatum, quod est materia sponsionis, sit contra justitiam, quia ego non do pretium pro peccato committendo, sed committo futuro eventui fortuito. Sicut non est simonia sponsionem facere circa beneficium Ecclesiasticum obtinendum, vel non obtinendum à Petro propter eandem rationem. Cavendum tamen est ne prætextu sponsionis pallietur promissio, qua aliquis alliciatur ad procurandum beneficium Petro, vel simile aliud peccatum, est enim speciosus quidam titulus subornandi electores, vel judices. Et hæc omnia docet Lugo, & Sanch. *loc. cit.*

R E S O L. LXXXII.

An census vitalitius sit licitus, quia reducitur ad contractum sponsionis? Ex p.7. tr.9. Res. 70.

Sup. hoc in [illegible] ad venient. 9. Notandum & in aliis [illegible]

§.1. RESpondeo affirmativè, qui enim dat 100. v. g. Cajo, cum pacto, ut det singulis annis 10. vel 12. quod vixerit, spondet se fore incolumem numero annorum majori, quam ut numerus aureorum sufficere possit ad dandos 10. vel 12. singulis annis: Cajus contra spondet forem numerum annorum; si ergo qui dat 100. supervixerit n.10. vel 8. annorum, quo spatio exhauritur summa deposita, lucrabitur 10. vel 12. aureos tot annis, quot supervixerit; si non pertingat, contra amittet Cajo lucri faciendos. Quia ergo incertus est exitus vitæ, & æquum æstimatur esse periculum amittendi, & spes lucrandi; ideò justus ejusmodi contractus videtur. Et ita docet Filliucius *tom.2. tr.37. c.2. n.34.*

R E S O L. LXXXIII.

An sponsio dantis centum pro reddendis 300. si filia vixerit, modo, quo infrà explicabitur sit licita? Ex p.7. tr.9. Res.71.

§.1. AFfirmativè respondeo, & ideò ad hanc sponsionem & genus ludi, reducitur ille modus efficiendi dotem filiæ, quo Pater, nata, filia, dat alicui mercatori centum aureos, cum pacto, quòd si filia vixerit anno 13. reddat trecentos aureos pro ejus dote, & si ante prædictum annum mortua fuerit, totum lucretur, qui modus est licitus, non ut aliqui dicunt, quia habetur ratio fructuum, ut tantùm detur anno 13. quantùm illa pecunia toto illo tempore cum fructibus similiter negociationi semper expositis, mercator lucratus fuerit ut intelligatur quædam societas; nam hac ratione potius est illicitus, quia in hac societate, usque ad annum 13. Pater nimis gravatur, nam si filia moreretur anno 12. perderet capitale cum fructibus, quæ omnia lucretur socius, cujus conditio est longe melior, & si dicatur hoc esse ratione assecurationis capitalis, & fructuum, casu quod filia sit viva; respondetur, quòd ista assecuratio non est tanti æstimanda: dicimus igitur, quod iste contractus justificatur, etiamsi non habeatur ista ratio & pactum sit, quod anno 13. si vixerit detur longè amplius, quam quis prædicta pecunia lucrari posset, quia potest admitti, & sustineri tanquam ludus de futuro eventu, in quo, ut videmus sæpè, quis deponit parvam summam contra magnam brevi etiam perdendam, aut lucrandam, & miror quosdam dixisse esse usuram; nam si filia illum annum non attigerit, nihil solvendum est, nec sors principalis restituenda, & cùm iste contractus non justificetur, ut societas, sed ut ludus, vel ut contractus innominatus, do ut des, non est usura, etiamsi pecunia detur mercaturam non exercenti, sed mercaturam exercens, cum recepta lucretur, potest se majori periculo ponere. Et hæc omnia docet Philiarcus *de offic. Sacerd. tom.2. p.2.* cui adde Scacciam *tr. de Commer.* §.1. *q.1. c.199.*

R E S O L. LXXXIV.

An si quis accipit à Cajo 100. *eo pacto, ut teneatur reddere* 200. *si post annos duos redeat in patriam, vel uxorem ducat, vel Presbyter fiat, sit sponsio licita?* Ex p.7. tr.9. Res. 72.

§.1. RESpondeo affirmativè; nam hic contractus reducitur ad contractum sponsionis. Titius enim spondet 100. amittendos si Cajus ad patriam non redierit intra duos annos, vel non sumat uxorem, vel non fiat Presbyter. Cajus contra spondet 200. si redierit salvus, vel duxerit uxorem, vel Presbyter fiat. Et quoniam est incertus rei eventus, supponitur enim Cajum liberum esse, & posse Romam ire, vel non ire, ducere item uxorem, vel non, &c. ideò licitus, & justus erit. Et ita docet Azorius *to.3. lib.11. c.21. dub.1.* sic ait. Quæritur an sit licitus contractus, qui frequenter fieri solet in Flandria, & Gallia, v. g. Titius accipit à Cajo 100. nummos aureos, ea conditione, ut Titius *reddere teneatur* 200. si post duos annos visa Urbe Roma salvus redierit in patriam, vel si uxorem duxerit, vel si fiat Presbyter? Respondetur hujusmodi contractum esse licitum, & justum, quia in hoc contractu est quædam incertitudo eventus futuri, ob quam uterque Titius, & Cajus ex æquo lucrifacere, vel perdere possunt; nam Cajus, qui dedit Titio 100. nummos aureos, acquirit sibi, 200. si redierit Titius incolumis, & salvus in patriam: urbe Roma visa, aut si Presbyter fiat, aut si uxorem ducat, quæ singula sunt dubia, & incerta: sin minus, hoc est, si Titius non redierit incolumis post duos annos, visa Roma, idem Cajus amittit 100. nummos, quos dederat Titio, & eos sibi Titius acquirit. Unde non est mutuum in hoc contractum, quia Titius accipiens 100. nummos à Cajo, non tenetur in omni eventu totidem reddere Cajo, sed sicut Cajus potest lucrifacere 100. ultra 100. quæ dedit Titio, sic etiam Titius potest lucrifacere 100. quæ acceperat à Cajo. Ita Azorius, & post illum Filliucius, *to.2. tr.7. c.2. n.35.* quibus omnibus superiùs allegatis adde etiam Scacciam *in tr. de Commer.* §.1. *q.1. n.97.*

Quartus [illegible] sup. hoc [illegible] in tr. [illegible] Ref. [illegible]

R E S O L. LXXXV.

An sit licitum dare Cajum 100. *eo pacto, ut si post annum vivero reddat* 200. *si moriar, nihil reddat, vel si vixerit, reddat* 100. *si verò moriatur hæredibus reddat* 85. Ex p.7. tr.9. Resol. 73.

§.1. RESpondeo affirmativè: est enim genus quoddam sponsionis, in quo Titius, & Cajus ex æquo se exponunt lucro, & damno pro eventu dubio & incerto. Et quamvis Titius se exponat majori damno, quàm lucro nam si moriatur perdit 15. si vixerit lucratur tantùm 10. Tamen probabilius æstimatur Titium victurum, cùm sit alioqui sanus, & vegetus, ideòque ut sit justa sponsio, debet majori periculo se exponere, sicut si probabilius judicaretur fore, ut moriatur, deberet minus perdere, & plus lucrifacere. Et ita docet Azorius *to.3. lib.11. c.21. dub.2.* Filliucius *to.2. tr.37. c.2. n.33.* quibus adde Scacciam *tr. de Commer.* §.1. *q.1. n.99.* & Bonacinam *de restit. disp.2. q.3. punct.5. num.28.*

In Indice primo hujus Tom.6. Vide Apendicem ad hunc Tract.4. Ubi invenies alias paucas quasi mistas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Res. qua simul pertinent ad hunc Tract.4. de Ludo, & Sponsalibus.

TRA-

TRACTATUS QUINTUS DE CESSIONE BONORUM, ET DILATIONIBUS MORATORIIS A PRINCIPIBUS CONCEDI SOLITIS.

RESOLUTIO PRIMA.

Cessio bonorum quid sit?
Et an in cessione bonorum requiruntur aliqui ritus, aut solemnitas, vel sufficiat sola voluntatis expressio? Ea p.7. tr.8. Resol. 1.

RESpondeo quod Bonorum cessio est actus quo debitor qui non est ad solvendum sufficiens omnia sua bona creditoribus dimittit: ut carceris situm, & squalorem aliasque molestias evitet. Nam temporibus constitutum erat, ut qui æri alieno satisfacere non possent, privata auctoritate in vincula conjicerentur, atque aliis pœnis afficerentur. A.Gell. *l.20. Noct. Attic.c.1.* Cujac. *l.5. observ. c.39.* Renard. *lib.4.var.c.18.* Covarruvias *lib.2.var.res.c.1.n.1.* Sed lege Julia (à Cajo Julio Cæsare, vel certè successore ejus Augusto, lata) tandem hæc asperitas mitigata est, & factum, ut inopes debitores bonis suis cedendo ab injuria carceris, & quacunque animadversione alia liberentur, *l. 1. & 4. C. eod. & C. Theod. qui bonis ex l. Jul. ced. poss. lib.4.* Igitur Cessio bonorum, est beneficium, quo debitores, qui ad solvendum sufficientes non sunt, si bonis suis cesserint carcerem evitant, Menochius *de arbitr. jud. l.2. cas.183.* & alii. Itaque cedere quempiam bonis, nihil est aliud quam profiteri se non esse ad solvendum sufficientem omne debitum; ac proinde se cedere omnibus suis bonis eaque dividenda tradere, ut inde satisfiat quousque potest. Inventum autem est potissimum cessionis beneficium ne præter humanitatem parvo creditorum commodo, & magno suo incommodo debitores qui ad solvendum non sufficiunt, judicati, capiantur, & perpetuò detineantur in carcere. Et ita observat Malderus, *de just. tract. 4. c.7. dub.3.* Hurtados *de just. disp.9. diffic.3.* Lugo *de just. to.2. disp.21. sect.3. n.35.* & alii communiter.

2. Notandum est tamen quod nihil interest; in jure, sive judicio, an extra judicium; præsens, an absens, per nuncium videlicet, aut per epistolam debitor bonis cedat, hoc est, bona sua omnia, si quæ sint, creditoribus se relinquere, ac concedere profiteatur. Nullus siquidem in bonorum cessione exigitur ritus, aut solemnitas: sed sufficit sola voluntatis expressio, *l. ult. ff. de cessione bon. l. in omni 6. C. qui bon. ced. poss.* Et ita docet Harprechtus *in comment. ad inst. tom.4. tit. de act. §. ult. n.3.*

RESOL. II.

An pro debitis ex delicto competat cessio bonorum? Ea part. 7. tract.8. Res.2.

§.1. NEgativè respondeo, dico igitur quod non gaudebit beneficio cessionis, qui debet ex delicto; sive delictum sit commissum in contractu, sive extra contractum, sive debeatur tanquam pœna, sive pro reparatione damni, & interesse; nam jure beneficium cessionis illis solis concedunt, qui merè civiliter debent, & quando agitur de publica utilitate, excluditur bonorum cessio, *l. Propter honorem. C. qui bonis cedere possunt.* Interest autem publicæ utilitatis, ne delicta maneant impunita, *c. ut fama, de sentent. excommunicationis.* Solùm igitur cessio bonorum habebit locum in debitis civilibus, scilicet ex contractu, vel quasi contractu. Et ita docet Harprechtus *in comm. ad Inst. lib.4. tit. de act. §.40. num.6.* Molina *disp.572.* Mald. *de just. tr.4. c.7. dub.3.* Joan. Fabrus, & Zasius *in fin. inst. de act.* ubi dicunt, obtinere, etiamsi quis civiliter ad pœnam pecuniariam conveniatur, ut in actione injuriarum, Bruons *de cess. bon. q.17. quarta qu. princ.* Rebuffus *cons.181. num.5.* Thesaurus *dec.282. num.1. & 2.* Natta *cons.361. lib.2.* Boer. *dec.148. n.8.* Clarus *in pract. crim. §. fin. q.95.* Covarr. *1. var. res. c.1. n.8.* Viv. *lib.1. cedere volens* Kirchou. *cent. 1. concl.60. Thes. dec.467.* Antonius Gomez *1. res. c.11. num.52. vers. Item adde, quod si debitor.* Cum *super ritu regni Siciliæ, c.95. n.9.* Menoch. A. I. Q. *c.447. n.17.* Joseph. Ludovicus *dec.32. nu.3.* Seraf. *tr. de privil. juram. privil. 91. n.8.* Suarez *in thesaur. recept. sent. lit. C. n.45. & 46.* Ursill. *de Afflict. dec. 378. n.2.* Tiraquellus *in l. si unquam v. Bonn n.5. C. de revoc. don.* Brun. à Sole *in compend. res. propos. jur. verb. condemnato ex delicto.* Jas. *in l. si quis id, quod n.28. ff. de jurisd. omn. jud.* Licèt contrarium tenuerint aliqui relati à Thesauro *dec. 182. n.4.* quando pœna applicatur parti, qui Thesaurus distinguit *n.7.* quod aut pœna applicatur parti, ut pœna & in isto casu non admittitur debitor ad cedendum bonis, aut applicatur parti, uti interesse, & tunc admittitur, à qua distinctione non recedendum tam in consulendo, quàm in judicando putat Carolus de Grass. *de exc. 17. n.29.* cui adde Maximilianum Faust. *de Ærar. claus. 16. conf.1271.* & Thomam Maulium *tr. de cess. bon. tit. 7. n.*

2. Limitant tamen, aliqui quod dictum est, si debitum sit pœna, debitorem ad cessionis beneficium non admitti, tribus modis. Primò, quando pœna debitor pari ex contractu, quia licèt si pœna pecuniaria, tamen non descendit ex delicto, sed ex contractu, idcò debitor potest pro ea cedere bonis, Alexand. *in l. si quis id, quod ff. de jurisd. omn. jud. & in l. nemo carcerem, C. de exact. tribut. lib.10. in addit. ad Bartol.* cum aliis relatis à Cumia, *d. c.95. n.24.* Secundò limitant, quando creditor cui fuit applicata pœna pecuniaria noluerit, ut debitor luat in corpore, qui admittitur ad cedendum bonis, Cumia, *ubi suprà, n.17.* Tertiò limitant, ut procedat in pœna pecuniaria, quæ imponitur ex dispositione juris communis, vel statutorum, secùs in mulcta, quæ imponitur judicis arbitrio, quia istam potest judex remittere propter paupertatem, *l. illicitas, §. fin.* ubi d. & Bart. *ff. de offic. præsid.* Cumia *ubi suprà, n.16.* Carolus de Grass. *d. except. 17. n.30.* quibus adde Thomam Maulium *loc. cit.*

3. Non desceram tamen hic adnotare, quod licèt de jure cessio bonorum, dictum est non competat, si debita sint ex delicto, tamen Sylvester *v. Restitutio 7. q.6. d.5.* quem sequitur Navarrus *c.17. n.86.* & Dicastillus *de just. & jur. lib. 2. tr. 2. disp.10. dub. . n.76.* non excludunt beneficium cessionis bonorum in delicto, quando via accusationis proceditur; secùs verò si tantùm petitur debitum, etiamsi fuerit ex furto.

4. Nota etiam hic, quod secundùm aliquos nomine debiti ex delicto intelliguntur illa etiam, quæ licèt ex contractu descenderint; postea verò vel propter moram culpabilem, vel propter aliud delictum admixtum facta fuerunt jam debita ex delicto, de quibus aliqui dicunt posse etiam pro illis fieri cessionem bonorum, sicut pro aliis. Ita Gregorius Lopez *l.4. tit. 15. p.5. Gloss. penult.* Covarruvias *lib.2. var. c.1. n.8.* Gottierrez *de juramento. confirm. c.17. n.27.* Sed Lugo *de just. tom.2. disp.21. sect.3. n.43.* tenet de jure communi non esse id concessum, nisi debitoribus, qui merè civiliter debent, de quibus solis leges loquuntur, quando bonorum cessiones concedunt.

RESOL. III.

An qui fusu, & dolo malo bona sua perdiderunt, gaudeant beneficio cessionis bonorum?
Idem est dicendum de illo, qui bona sua luxuriosè vivendo consumpsit, vel partem fortunæ vitio. Ex part.7. tr.9. Res.3.

§.1. ULricus Hunnius *vol. poster. disp. Trenchr. 24. thes. 4. pag.544.* in ea est opinione, legem Juliam bonorum cessionem introducentem, ad omnes debitores tam illos, qui sua culpa, sine tamen dolo malo, ad inopiam sunt Sup hoc infra in Ref. 19. Q. Præsumitur. Sed lege eam a principio.

redacti,

redacti, quàm qui fortunæ vitio inopes facti sunt non solvendo, pertinuisse, cùm omnes textus de cessione bonorum loquentes sint generales, nec ullum inter debitores discrimen constituant. Hodie *in Nov. 135. c.1.* Justinianus cavit, quod debitores, qui non sua nequitia, sed fortunæ vitio, non solvendo facti inopes sunt, bonis cedere non cogantur, sed postquam juraverunt, se non habere in bonis, unde æs alienum solvant, ab omni creditorum molestia liberi ac soluti sint, sic tamen, ut illis actiones omnes, quæ debitori competunt, & competituræ sunt, cedantur, & si quid aliunde exigere possint, jus habeant, hinc Hunnius *d. l.* opinatur, hodie de jure communi, illi soli, qui sua culpa eò redactus, est ut solvere non possit, beneficium cessionis bonorum competere.

2. Sed communiter Doctores, quia partim ex suo dolo, fastu, vel luxuria, partim fortunæ vitio, insufficientes ad solvendum facti sunt, ad cessionis bonorum beneficium non admittendos censent *l. fin. §. fin. ff. qua in fraud. cred.* Stracch. *de decoctor. p. 2. n. 2. & p. 3. n. 2.* Prosper Farinac. *in pr. crim. q. 26. n. 26. & 31.* Plot. *de in lit. jur. §. 4. n. 62.* Math. Brun. *de cess. bon. q. 5. quarta princip. & q. 23.* Boer. *dec. 349. nu. 8.* Heig. *q. 35. n. 49. p. 1.* Atque ideò excluditur à beneficio cessionis bonorum ille, qui bona sua luxuriosè vivendo consumpsit *Novel. 135. l. quilibet C. de Decur. l. 10.* Neviz. *cons. 59. n. 10.* Rebuffus *cons. 184. n. 3.* Thesaurus *dec. 36. n. 5. in fin.* Jason *in §. fin. n. 8. Instit. de act.* Marsil. *in l. 1. §. cum quis latrones n. 9. de quæstion.* Henrich. Boich. & Imol. *in c. Odoardus de solut.* Carolus de Grassis *in tr. de except. 17. n. 36.* Baldus *in l. 1. n. 8. in fin. C. qui bon. ced. poss.* Castr. *cons. 44.* Jo. Ferrar. *d. loc.* Menochius *lib. 2. q. arb. 90. n. 16. 17.* quibus omnibus adde Maximilianum Faustum *de Ærario, class. 16. cons. 1271.*

RESOL. IV.

An qui cessit bonis, sint neganda alimenta quotidiana?
Vel an ipse possit aliquid sibi retinere?
Et an creditores, aut judices teneantur aliquid ei relinquere præter instrumenta suæ artis, si artifex sit, & vestes, quibus est indutus tempore cessionis; imò si pretiosa sint, pro aliis commutanda sunt? Ex p. 7. tr. 8. Res. 4.

§. 1. Negativè respondet Lessius *lib. 2. c. 16. dub. 3. num. 46.* & adducit pro se *l. qui bon. 6. ff. de cess. bon.* ubi dicitur, eum qui bonis cessit, non esse fraudandum quotidianis alimentis. Quæ verba videntur immeritò ad hoc propositum adducta, cùm ibi expressè sermo sit de eo, cujus bona cessione facta vendita omnia semel fuerunt, & postea aliquid modicum ex testamento, vel aliter acquirit. Exemplum autem ponitur, si quid misericordiæ causa, scilicet ob vendita bona, ei fuerit relictum, nempe in testamento, puta menstruum, vel annuum alimentorum nomine, non oportere propter hoc bona ejus iterato venundari. Nec enim fraudandus est alimentis quotidianis. Nempe ex bonis sibi relictis post cessionem in qua omnia bona vendita fuerant, non relictis ei alimentis: si enim tunc ea reservata fuissent, non esset necesse, quod misericordiæ causa aliquis iterum alimenta negaret; nec hæc secunda libera essent à creditoribus, cùm supervenissent alimentis prioribus, atque adeò jam haberet ultra alimenta parca necessaria, quæ sola permittuntur ei ex iis, quæ post cessionem acquirit. Ex legibus ergo id non habet ex bonis prioribus.

2. Unde affirmativam sententiam nominatim contra Lessium tenet novissimè Dicastill. *de just. lib. 2. tr. 2. disp. 10. dub. 4. n. 78.* Amicus *to. 5. de just. disp. 41. dub. 6. n. 23.* & Lugo *t. 2. disp. 21. sect. 3. n. 37.* Dicunt igitur, quod in foro exteriori, is qui profitetur se non esse ad solvendum sufficientem, & ob id cedere bonis suis, non potest aliquid sibi retinere, neque creditores tenentur ei aliquid relinquere, neq; judices possunt ei aliquid relinquere præter vestes, quibus est indutus tempore cessionis. Imò, si pretiosæ sint, pro aliis commutandæ sunt. Ita habetur expressè *l. 1. tit. 5. part. 5.* in Castella, & Jure communi supponitur apertè omnibus legibus *toto tit. ff. de cess. bon. & C. qui bonis ced. poss. & inst. de action. §. ult.* Ideò falsò docet Lessius ex *l. Qui bonis ff. de cessione bonor.* videri colligi eum, qui bonis cedit, non esse fraudandum quotidianis alimentis; non enim id colligitur, quia lex illa expressè loquitur de eo, qui jam priùs cesserat bonis, & post cessionem acquirit bona, de quo tantùm affirmat jam relinquenda esse illi alimenta ut Glossæ ibi notant. Unde rectè Covarruvias *2. var. c. 1. n. 5.* quem alii *infra* citandi sequuntur, docet contra Joannem à Medina *C. de restit. q. 3. causa 3.* dicentem relinquenda ei esse instrumenta suæ artis, si artifex sit, nullo modo in foro exteriori id admitti, quia contra leges; quin potiùs idem Covarruvias, & Gregor. Lopez.

3. Quæ quidem sunt adeò vera, ut contra Medinam *C. de restit. q. 3. causa 3.* aliqui asserant non esse relinquenda ei, qui cessit bonis, neque instrumenta suæ arti, si artifex sit, & aliter facere esset contra leges. Ita Cardinalis Lugo, & Dicastillus *ubi suprà*. Et hanc sententiam tenet Maulius *tr. de cess. bon. tit. 4. n. 4.* Hunnius *ad Treutlerum resol. 2. disp. 24. thes. 4.* Osualdus Hilligerus *in Donellum lib. 27. cap. 9. lit. P*, & alii.

4. Sed ego sententiæ Lessii adhæreo, tanquam æquiori & humaniori, & ideò puto esse à Judice debitori victus gratia aliquid relinquendum, quod patet ex *l. divus Hadrianus 6. ff. de bon. damnat. l. qui bonis 6. ff. de cess. bon.* d. Nov. 135. *in fin. proœmio l. si pupillus 18. in pr. & l. fin. ff. de privileg. cred.* Prætejus *Joannes, ad Azonem d. loc.* Brunus *de cess. bonor. q. 3. princ. n. 9.* Covarruvias *d. lib. 2. var. res. d. c. 1. n. 5. in fin.* Quibus adde Maximilianum Faustum *de Ærario class. 16. cons. 1271.* Harprechtum *in comment. ad inst. lib. 4. tit. de act. §. ult. n. 20.* & idem Hunnius *in Encyclopedia Juris, p. 42. tit. 27. c. 3. nu. 12.* & alii penes ipsos. Covarruvias *lib. 2. var. c. 1.* Menochius *de arbitr. cas. 183. n. 21.* & patet *ex l. 6. ff. de cess. bon.* & ex Novella 153. *in Præfat.* ubi. Et ad quotidiani victus, atque amictus corporis inopiam conjiciatur, & per *l. 33. & leg. ult. de red. auth. jud. possid.*

RESOL. V.

An qui occultaverit bona, gaudeat privilegio cessionis?
Et an hæc indicatio debeat fieri mediante juramento? Ex p. 7. tr. 8. Res. 5.

§. 1. Respondeo negativè; & ideò Gregorius Lopez, *l. 4. tit. 15. part. 5.* Guttierez *de juram. confirm. p. 1. c. 56. n. 24. & c. 17. n. 3.* Gomez *l. 79. Tauri, n. 3. & t. 2. var. c. 11. n. 52.* Molina *disp. 572.* & Glossa communiter recepta *in l. 1. C. qui bon. cedere possunt.* Affirmant, quod si is, qui bonis cedit, aliquid de suis bonis occultaverit, non gaudeat privilegio cessionis, sed detrudendus sit in carcerem, quousque integrè solvat, idque statutum esse juxta commune jus; unde ex his sequitur, quod debitor bonis cessurus omnia sua bona judicare debeat creditoribus. Matthæus Brunus, *de cess. bon. q. prin. 5. n. 1. & seq.* Alexand. Trentacinquius *d. tit. de solut. res. 27. n. 9.* Joan. Parlador. *d. c. fin. p. 5. §. 7. n. 7.* Ant. Heringius *de fidejussoribus, c. 5. n. 81. & seq.* Rutgerus Rolandus *de commissar. p. 4. li. 9. c. ult. n. 16.* Udalricus Zasius *ad l. qui cedit n. 5. ff. de cess. bon.* Ita, ut si vel unicum obolum dolosè retinuerit, aut reservarit, cessio prorsus nulla sit, & invalida, Carolus de Grassis, *in tr. de except. ad mater. statut. except. 17. n. 48. & seq.* Marcus Antonius Natta *cons. 361. n. 8.* Stephanus Aufrerus *ad dec. c. Tholos. q. 85.* Trentacinq. *de res. 27. n. 9.* Hanc autem indicationem debere fieri mediante juramento, tradunt Heringius *de fidejussor. c. 5. n. 81. & seq.* Petrus Eigius *q. 35. nu. 66. p. 1.* Udalricus Zasius *ad l. qui cedit. n. 5. ff. de cess. bon.* Rutgerus Rolandus *d. c. ult. n. 26.*

RESOL. VI.

An in conscientia possit quis uti beneficio cessionis, & occultare aliquid ad sui sustentationem sine onere restitutionis? Ex p. 7. tr. 8. Resol. 6.

§. 1. Negativè respondet Lugo doctrina & dignitate Eminentissimus *de just. t. 2. disp. 21. sect. 3. n. 42.* ubi sic asserit. Loquendo ergo de re ipsa dicendum est, ex natura rei, & in foro conscientiæ, posse debitorem retinere sibi necessaria ad se parce sustentandum, quando sine illis esset in gravi necessitate constitutus juxta ea, quæ dicta sunt latè suprà sectione prima, ubi vidimus quando ob gravem necessitatem possit debitor ex contractu, vel etiam ex delicto differre, vel omittere etiam integram debiti solutionem, quando etiam ob grave detrimentum etiam sine gravi necessitate id posset fieri, juxta quam doctrinam, & proportionem, ac distinctiones ibi positas definiendum est hoc dubium. Adverto tamen quando debitor ex contractu ea de causa occultat, & retinet sibi necessaria ad alimenta, non posse in conscientia uti privilegiis in jure concessis cessioni bonorum, quia cessio bonorum in jure tunc datur, quando omnia bona præsentia ceduntur ad solutionem debitorum, qui autem aliqua bona sibi retinet ad alimenta necessaria non facit veram cessionem bonorum, cui in jure privilegia conceduntur. Ita Cardinalis de Lugo.

2. Sed Joannes Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 2. p. 3. tr. 23. docum. 6. n. 4.* & Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 55. dub. 5. n. 1.* asserunt quod quando quis cedit bonis potest retinere ea quæ necessaria sunt ad sui sustentationem. Et ideò Gasparus Hurtadus *de just. & jur. disp. 9. diffic. 3.* sic ait. Conveniunt Doctores ob cessionem bonorum (Hispanè

n

breuo

breito de acreedores) à debitore facta, ut inter creditores proportione servata dividantur, excusari debitor à restitutione statim facienda, non solùm in foro conscientiæ, quia post eam cessionem ad quam debitor cogitur, quia nequit integre solvere, manet impotens ad restitutionem statim faciendam, sed etiam in foro exteriori, seu judiciali, ut constat ex *l. 1. C. qui bonis ced. poss.* & ex *l. qui bonis ff. de cess. bon.* & ex *inst. de actionib. §. ult.* & ex *jure Castellæ l. 1. & 4. tit. 15. p. 5.* ubi sancitum est, ne debitor post cessionem bonorum possit conjici in carcerem ob debitum, quo usque acquirat superfluum ad sui, & suorum sustentationem, quia dicto jure debitori ex bonis post cessionem acquisitis tantùm conceduntur necessaria ad dictam sustentationem, quæ etiam ex bonis, quæ tempore instantis cessionis habebat, jure naturali conceduntur, quia nemo in foro conscientiæ cogitur restituere cum tanto damno.

3. Unde cedens bonis potest in foro conscientiæ occultare necessaria ad ea sustentationem, quamvis jus positivum id neget, nisi ex bonis, quæ post dictam cessionem acquirit. Hucusque Hurtadus, qui, ut patet in conscientia admittit, quod non obstante jure positivo in contrarium posset ille, qui cedit bonis occultare necessaria ad suam sustentationem quod etiam novissimè docet doctus P. Amicus *tom. 5. de just. disput. 41. dub. 6. numer. 26.* Fagundez *in Curs. Theol. tom. 2. tr. 18. sect. 13. num. 160.* & Petrus à Josepho *in Iden Theol. Mor. lib. 4. c. 11. resol. 7.*

RESOL. VII.

An dicta in superiori Resolutione procedant etiam si debita oriantur ex delicto? Ex p. 7. tr. 8. Res. 7.

Sup. hoc infra in Resol. ult. in fi.

§. 1. NEgativè nominatim contra me respondet Cardinalis Dominus meus Joannes de Lugo *de just. tom. 2. disp. 21. sect. 3. num. 41.* ubi sic ait. Dubitatur secundò, an qui bonis cedit, possit licitè occultare bona aliqua ad vivendum secundùm suum statum. Lessius, ut dixi, putat, id ex legibus civilibus colligi. Sed vidimus, nullum esse in legibus fundamentum ad id dicendum de bonis, quæ erant ante cessionem bonorum: loquimur enim solùm de bonis postea acquisitis, ex quibus retinere poterit debitor quantum sufficit ad se parcè juxta suam conditionem sustentandum. Theologi tamen communiter dicunt, de bonis etiam antea habitis retinere posse quantum satis est, ut tenuiter vivat secundùm suum statum. Ita Sylvester *v. Restitutio 7. q. 6.* Petrus Navarra *lib. 4. c. 4. num. 60.* Lessius *num. 45.* Turrian. *loc. supra cit.* Bonacina *num. 37.* qui affert Rebellium *dict. lib. 2. de Rest. q. 17. sect. 4. nu. 30.* Sed ille solùm videtur loqui de bonis post cessionem acquisitis, licèt non se satis explicet, sicut nec Sotus *d. ar. 4.* qui utraque bona confundit, ut notavit Molina *d. disp. 527. §. Quamvis qui bonis cessit in fi.* Loquuntur autem ii de debitore, qui absque culpa cedit bonis, non de debitore ex delicto. Quare immeritò Diana auctoritate Lessii fultus dicit, id etiam procedere in debitore ex delicto notorio. Ita Lugo. Sed his non obstantibus existimo etiam probabilem esse meam sententiam, quam notabiliorem vocat Fagundez *in precept. Decal. tom. 2. lib. 7. c. 28. num. 13.* & quam me citato docet novissimè Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 2. p. 3. tract. 23. docum. 6. num. 4.* ubi sic ait. (Ultimamente se ha de advertir, que aunque Adriano i Medina son de contrario parecer. Los demas Autores afirman comunmente, que el deudor que haze cession de bienes, puede licitamente esconder, i tomar para si lo que huviere menester para el sustento honrado de su persona, i de su familia; porque ninguno està obligado a restituyr con tan grave danno, e incomodidad propria, segun latamente queda tratado atras: i aunque sean las deuda contraidas por razon de delito.) Ita ille, cui adde me etiam citato Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 15. dub. 5. nu. 1.* ubi ita asserit: Dico cum Navarra *c. 17. num. 86.* cessionem bonorum excusare, sed non magis, quam necessitas sine cessione excusaret: nam in cessione tantùm conceduntur alimenta, ex quadam misericordia prout casus videtur mereri, ut patet *l. qui bonis, ff. de cess. bon.* Hæc autem jure naturæ, & gentium retineri possunt, quia non tenetur debitor se spoliare necessariis alimentis, ita ut cogatur mendicare, sed potest retinere ea, quæ spectata conditione suæ personæ, & eorum quos alere tenetur, judicio prudentis censentur necessaria, ut patet ex dictis *dub. 1. & 2.* Idque est verum est, quamvis debeat ex delicto, ut idem Navarr. docet, & Diana. Hucusque Trullench. Confirmatur hæc opinio ex his quæ docet Azorius *tom. 3. lib. 4. cap. 39. qu. 1. diffic. 3.* & alii. Non nego tamen sententiam negativam esse satis probabilem; Vide etiam Sayrum *in Clavi Reg. lib. 10. tract. 5. capit. 7. num. 3.* & Malderum *de just. tract. 4. c. 7. dub. 3. §. Dubitatur.* Apparet igitur me non immeritò affirmativam sententiam docuisse, cùm non solùm sit probabilis, sed etiam probabilior secundùm Fagundez *ubi suprà*.

Sup. hoc in R.? [illegible] in [illegible] 11. 3. ult. in princ.

RESOL. VIII.

An saltē de bonis acquisitis post cessionem debeantur necessaria, etiam in foro exteriori? Ex p. 7. tr. 8. Res. 8.

§. 1. REspondeo, quòd si is qui cessit bonis postea bona aliqua acquisiverit, non potest conveniri in judicio nisi in quantùm commodè possit, hoc est, non potest spoliari per judicem omnibus bonis illis acquisitis, sed judicis prudentia arbitrio est illi relinquere quod satis ei sit, ad suam parcam sustentationem congruam. Ita habetur expressè *l. 4. 5. & 6 ff. de cess. bon. l. ex contractu, C. de bonor. auct. jud. poss. & inst. de actionib. §. ult.* & in Castella *l. 3. tit. 15. par. tit. 5.* Et ita etiam docent communiter Doctores Hunnius *in Encyclop. jur. p. 2. tit. 27. cap. 3. num. 7.* Heningus *de fidejussor. cap. 5. num. 80.* Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 2. disp. 10. dub. 4. numer. 81.* Gaspar Hurtado *de just. disp. 9. diffic. 3.* Card. Lugo *to. 2. disp. 21. sect. 3. num. 36.* & alii communiter.

RESOL. IX.

An dicta in superiori Resolutione procedant etiam in foro conscientiæ? Ex p. 7 tr. 8. Resol. 9.

§ 1. LEges *in ff. de cess. bon.* & alias tantùm habere locum in foro exteriori, non verò in foro conscientiæ, docent Adrianus *de rest. quæst. quæ incipit, Aggredior, vers. sextò dubitatur.* Joannes à Medina, *de rest. q. 5.* quia sunt (inquiunt) contra legem naturalem, & divinam non furandi, seu non retinendi alienum invito domino. Idem docent alii, quos refert Covar. Item Navar. *c. 27. num. 86.* saltem quando debitores sunt infimæ sortis, qui mendicare possunt, aut laborare. Navarrum sequitur Azor. *tom. 3 lib. 4. c. 39. in fin.* Valentia *disp. 5. q. 6. punct. 7 §. Altera causa est cessio bonor.* Item Rebellius:

2. Sed contrariæ sententiæ adhæret Lugo *tom. 2. disp. 21. sect. 3. num. 36.* Molina *d. p. 572.* Malderus *de just. tr. 4. c. 7. dub. 3.* & Dicastillus *de just lib. 2. tr. 2. disp. 10. dub. 4. num. 83.* quia Respublica propter commune bonum habet potestatem disponendi de bonis subditorum, & illi tenentur consentire. Ut autem docet Molina hoc privilegium sancitum est in commune bonum, ne debitores sine creditorum emolumento, imò cum ipsorum, & cum proprio damno detineantur in carcere; atque in eo pereant, nec possint lucrari. Cùm autem qui contractus celebrant, sciant debitores hoc privilegio gaudere, eoque præsupposito contrahant, jam in id consentiunt, ac proinde vim habet in foro conscientiæ tale privilegium, quod excedere videtur jus naturale, in duobus: Primò, in eo, quòd secundùm jus naturale, qui malis artibus, & industria acquisierant statum, & injustè debita contraxerant, tenentur restituere, etiamsi manibus laborare cogantur. At verò secundùm has leges, qui post cessionem bonorum acquirit bona, potest de istis retinere aliqua, nempe necessaria, & differre debita priora, etiam injustè contracta, ut præter Auctores citatos concedunt Lessius, & Petrus à Navarra *lib. 4. c. 4. dub. 10. num. 59.* Sic enim ait: Fatentur etiam omnes, quòd ea, quæ lucratur post cessionem, si necessaria sunt ad decentiam status, non tenetur restituere, & mihi quidem ita videtur in utroque casu, nempe, sive debita priora fuissent per justitiam, sive per injustitiam contracta. Hæc Navarra. Redditque rationem his verbis: Is enim statum justum jam licitè acquisivit, & ita non tenetur restituere cum casu illius (id est cadendo ab eo) secùs, si ad pinguiorem fortunam venerit.

3. Secundò excedit hoc privilegium jus naturale in eo, quod ante cessionem bonorum tenebatur restituere debita, etiam justè contracta, usque ad mendicantem, vel laborem manuum, quando erat homo infimæ sortis, eique non erat ignominiosum hoc facere: At post cessionem, si acquisivit aliqua non mendicando, nec laborando, potest retinere necessaria, ne mendicet, vel laboret.

RESOL. X.

An si quis negavit debitum, possit privilegio cessionis gaudere?

Et quid, si tamen debitor à principio negavit debitum, postea verò ante sententiam illud confessus est, pœnitentia videlicet ductus?

Et quid post sententiam, & condemnationem, si causam negandi debitum habuit.

Et

Et an pendente sententia appellatione, & condemnatione debitor possit cedere bonis? Exp. 7. tr. 8. Res. 10.

§. 1. RESpondent aliqui ad gaudendum cessione bonorum requiri, ut debitor fateatur debitum: nam si illud negat, & postmodum convincitur, non amplius ad cessionem bonorum admittitur, *l. si quis cedit 8. ff. de cess. bo.* Matthias de Afflictis *dec. Neapol. 379.* Anton. Faber *in C. lib. 7. tit. 31. defin. 2. nu. 1.* Daniel Molleius *ad constit. Electoral. Saxonic. 25. num. 2. p. 2.* Covaruvias *lib. 2. var. res. ... c. 1. nu. 5.* Udalricus Zasius *ad fin. num. 1. inst. de act.* & *ad l. qui cedit, cum seq. n. 1. ff. de cess. bon.* Joan. Parlador *lib. 2. rer. quotid. c. fin. p. 5. §. 7. num. 7.* Matthęus Brun. *de cess. bon. q. prin. 2. n. 1. 2. & seq.* Arisminus Tepatus *in Epit. decis. tit. 181. de cess. bon. cap. 3.* Quod si tamen debitor à principio negavit debitum, postea verò ante sententiam illud confessus est, pœnitentia videlicet ductus, non prohibetur bonis cedere. Matth. de Afflictis *dec. 379.* Brunus *tr. de cess. bon. q. princ. 2. num. 7.* Alexander Trentacinquius *lib. 3. var. res. tit. de solut. res. 27. n. 18.* quin imo si justam negandi debitum causam habuit, admittitur ad cessionem bonorum, licèt post sententiam & condemnationem debitum sit confessus, Arisminus Tepatus *in Epitome dec. tit. 181. cap. 3. in princ.* Rollandus à Valle *cons. 7. num. 7. & seq.* Matth. de Afflict. *dec. 379.* Vide etiam Maximilianum Faustum *de Ærario clas. 16. cons. 1272.*

2. Sed (attende amice Lector) mihi magis placet opinio contraria ex auctoritate *l. 2. qui bonis ced. poss.* ubi habetur: judicatum, id est, damnatum bonis cedere posse, ne in carcerem detrudatur. Ex quo clarè colligitur; debitorem, qui negavit debitum, hoc cessionis beneficio non privari. Nam eum, qui condemnatus est, debitum negasse oportuit: cùm judicium in invitum & contradicentem reddatur, *l. inter stipulans. 83. §. 1. ff. de verb. oblig.* & in confessum in judicio nullæ sint partes judicis, neque sententia nulla proferatur, *l. post rem 56.* ubi Duarenus *ff. de re jud. l. proinde 25. in fin. ff. ad l. Aquil. l. unic. C. de confessis, l. 1. & l. certum 6. in pr. & §. 2. ff. eod.* Pro eadem etiam sententia optimè facit textus *in l. de ætate 11. §. ult. ff. de interrogationib. in jur. fac. iend.* ubi is, qui in judicio aliquid affirmando respondit, hujus responsi se pœnitere, idque citra periculum corrigere potest. Ergo debitor quoque, qui ab initio inficiatus est se debere: sine suo damno, & periculo hanc inficiationem postea corrigere debitumque confiteri poterit.

3. Nec resistit allegata *l. sed si ex part. 4. §. 2. ff. quod cum eo, qui in alien. potest* ubi filiusfamilias, cui competit privilegium, nec ultrà, quàm facere potest, conveniatur, illud amittit, si patremfamilias se mentitus est. Etenim filiusfamilias ibi beneficium istud propter mendaciũ idcirco perdit, quia negavit causam, cujus intuitu id beneficium ei jure indultũ est. Negavit enim, se filiumfamilias esse. Atqui propter hoc ipsum, quòd filiusfamilias contraxit, exceptio illa in quantum facere potest, ei tribuitor. Eodem modo respondendum est ad d. l. *Sed hoc ita 22. ff. de re jud.* ubi socio exceptio illa, quatenus facere potest (quam competentiæ vocant) adimitur: quoniam etiam negavit causam, ob quam hæc ipsi exceptio competit. Negavit namque, se socium esse. Societas autem in causa est, quòd illa socii exceptione seu privilegio utantur. An verò in nostra facti specie debitor non inficiatus est causam, propter quàm beneficium cessionis ei jure fuit concessum: quippe cùm debitum duntaxat abnegaverit. Videatur Matth. de Afflictis *dec. Neapolit. 379.* & Harprechtus *in Comment. ad Instit. tit. 4. tit. de act. §. ult. num. 19.* Et ideò Thomas Maulius *tr. de cess. bon. tit. 2. nu. 9.* limitat primam sententiam; Primò quando debitor habuit justam causam negandi, & ante sententiam pœnituit, & confessus fuit debitum, Baldus *in l. C. qui bon. ced. poss.* Matthæus de Afflictis *decis. 379.* Carolus de Grassis *d. except. 17. nu. 22.* Secundò limitant, quando debitum originem sumeret ab ipsamet sententia, ut quia esset actum actione in factum; Salicet. *in l. 1. vers. juxta hoc move,* ubi Baldus *C. qui bon. ced. poss.* Matthæus de Afflictis *dec. 379. num 3.* Tertiò limitant si fuisset appellatum à sententia condemnatoria, quia dependente appellatione, debitor potest cedere bonis, Aret. *in §. fin. Inst. de action.* Afflict. *d. dec. 379. nu. 3.* ubi Ursil. *in annot. n. 1.* Carolus de Grassis *dict. loc.*

RESOL. XI.

An qui cessit bonis, si aliquis in fraudem creditorum egerit, gaudeat tali privilegio, ut v. g. quando bona sua luxuriosè vivendo consumpsit, vel ludendo, aut cum meretricibus expendendo dilapidavit?

Et notatur, quod Clerici, qui in fraudem creditorum consumpserunt bona, illa alienando, vel ludendo, &c. non gaudent beneficio cessionis. Exp. 7. tr. 8. Res. 11.

§. 1. RESpondeo negativè cum Eminentissimo Dominico Cardinali de Lugo *de justit. tom. 2. disp. 21. & sect. 3. num. 39.* Ideò in cessione bonorum requiritur, quòd cessurus in fraudem creditorum nihil alienaverit. *l. ult. §. ult. ff. quæ in fraud. cred. arg. l. 134. §. 1. ff. de reg. jur.* Antonius Gomez *2. res. c. 11. num. 51.* Rebuffus *cons. 184. n. 4.* Ripa *in l. obligatione, num. 33. ff. de pign. & hypotec.* Socinus *in reg. 345. in 1. fallent.* Jason *in §. item si quis in fraudem num. 92. Inst. de act.* Nevizan *cons. 59.* Baldus *3. cons. 220.* Suarez *in thesaur. recept. sent. lit. C. num. 41.* Brunus a Sole, *q. 9. num. 34.* Parisius *cons. 94. num. 11. vol. 1.* Natta *2. cons. 361. n. 7.* Stracch. *tract. de mercat. tit. de decoctor. §. circa tertiam speciem nu. 9. 10. 29.* Brunus *de cess. bon. q. 8. quart. q. princ.* Carolus de Grassis *except. 17. n. 25.* Schneid. *in §. fin. num. 9. inst. de act.* Sup. hoc [illegible]

2. Requiritur etiam, quod bonis cessurus, non alio modo fuerit fraudulentus, aut dolosus, Boerius *dec. 215.* velut, si sciens, se non esse ad solvendum sufficientem contraxit, is enim, non potest gaudere hoc beneficio, *leg. pen. ff. de cess. bon.* Bartolus *in l. alia, §. eleganter in fin. ff. solut. matr.* Rebuff. *cons. 184. num. 7.* Rip. *in l. obligatione, numer. 33. ff. de pign. & hypotec.* Angel. *in l. 4. ff. de cess. bon.* Socin. *reg. 343. in 2. fallent.* Plot. *in l. si quando, nu. 179. C. unde vi.* Imola *in c. inter de pign.* Brunus *tract. de cess. bon. q. 32. quarta q. princ.* Cumi *super ritu mag. curiæ c. 95. numer. 18.* Ant. Chioff. *cons. 99. num. 2. lib. 1.* Car. de Grassis *d. l. num. 15.* Sup. hoc [illegible]

3. Quod tamen intelligendum est, si dolo malo induxit ad contrahendum creditorem, prætendendo se esse ad solvendum sufficientem; cùm jam inopia laboret aut verò hoc fraudulenter egerit, ut pecunia à creditore accepta, postea bonis cederet, atque sic credito suo creditorem fraudaret, quod jura decipientibus non succurrere soleant, *l. 2. C. si minor se majorem dix. erit.* Sin autem nullus sit decoctoris dolus, vel, quia speravit, se interea tantùm accepturum, quantum illi debito solvendo sufficeret, aliud est.

4. Præsumitur etiam debitor de industria, ac dolo malo desiisse esse ad solvendum sufficientem, quoad hunc scilicet effectum, ut à beneficio cessionis bonorum excludatur, quando bona sua, luxuriosè vivendo consumpsit, & vel ludendo, vel in meretrices ea expendendo, dilapidavit. Steph. Gratian. *discept. for. tom. 2. cap. 480.* Nicol. Boer. *dec. 215. n. 6.* Ant. Henring. *de fidejuss. c. 5. num. 107. & seq.* Matth. Brunus *de cess. bon. q. 5. nu. 5.* [illegible]

5. Nota etiam quod Clerici qui in fraudem creditorum consumpserunt bona, illa alienando, vel ludendo, &c. non gaudent beneficio, *c. Odoardus de solut.* Ita Genuensis *in praxi, c. 3. num. 6.*

RESOL. XII.

An qui non dolosè, sed culpabiliter ad inopiam pervenit, gaudeat privilegio cessionis? Exp. 7. tr. 8. Res. 12.

§. 1. RESpondent aliqui affirmativè. Et ideò asserunt idem dicendum esse de eo, qui non quidem dolo malo, & de industria se inopem reddidit, sed tamen culpa sua ad inopiam redactus est. Ant. Hering. *de fidejussorib. c. 5. num. 107. & seq.* Rüdger Ruland. *de commiss. part. 4. lib. 9. c. ult. num. 11.* Petrus Heigius *q. 35. n. 45. & 46. p. 1.* Ernest Cothmann. *resp. 29. num. 11. vol. 1.* Beneven. Stracha *de decoctorib. p. 3. num. 12. & 13.* Florus Mausonius *de causis execut. lib. 1. limit. 4. num. 58.* Quinimò licèt aliquis partim sua culpa, partim verò adversa fortuna ad inopiam redactus sit, non potest bonis cedere. Rüdgerus Rulandus *d. c. ult. num. 11.* Petr. Heigius *d. q. 35. num. 49.*

RESOL. XIII.

An debitor, qui spe cessionis contraxit gaudeat cessionis beneficio?

Idem est dicendum de Clerico. Exp. 7. tr. 8. Res. 13.

§. 1. RESpondeo negativè, & ideò qui contraxit sub spe hujus beneficii & refugii, non gaudet beneficio cessionis bonorum. Joannes de Plat. Jason & Schneidvv. *in §. fin. Inst. de act.* Angelus *in l. 4. §. item non gaudet, ff. de cess. bon.* Brunus *in d. tract. qu. 30. num. 1. quart. 9. princ.* Thom. Zerolla *in prax. Episc. v. Literæ quinquennales, vers. 9.* Plot. *in l. si quando num. 179. C. unde vi.* ubi dicit, quod dolosè contrahens debita, asserens, se habere facultates sufficientes, cùm non sit ad solvendum sufficiens, quod non admittitur ad cedendum bonis, quod post eum voluerunt Vincent. Annib. *in addit. ad Maudes. cons. 170.* & Card. de Grass. *d. except. 17. nu. 32.* Sup. hoc [illegible]

2. Frustrà igitur ad cessionis remedium confugit debitor, qui spe cessionis contraxit. Quod cum fecisse verisimile

simile est, qui contractus tempore sciebat, se non posse solvere *l. pen. in fin. ff. de jur. dot.* Idque latiùs paulò exequitur Hunnius *de resol. ad Treutl. vol. 2. disp. 24. thes. 4. lit. b. pag. 545.* Zas. *in §. compensationes 39. vers. fin. num. 6. de act. inst.* Illico Ummius *in disp. suis ad process. judiciar. direct. disp. 23. thes. 5. n. 36.* Matth. Brunus *in tr. de cess. bon. in 30. & 31. qu. quarta q. principal.* Alex. Trentacinq. *var. res. lib. 3. tit. de solut. res. 27. nu. 27. cum seqq.* Jo. Nevizanus *cons. 59. num. 10. & seq.* quibus omnibus adde Maxi. Faust. *de Ærar. Class. 16. cons. 1272.* Harpprechtum *in Comment. ad inst. tom. 4. titul. de act. §. ult. num. 10.*

3. Ex his etiam infertur Clericum qui contraxit debita sub spe gaudendi beneficio *c. 1. dandis*, illo non gaudere. Ita Squillante *de privileg. cleric. c. 10. n. 15.*

R E S O L. XIV.

An hæres, qui non confecit inventarium, possit uti beneficio cessionis?
Idem est dicendum de Clerico. Ex p. 7. tr. 8. Res. 14.

§. 1. RΕspondeo quod Matth. Brunus *in tr. de cess. bon. qu. quart. princ. q. 6.* statuit, quod hæres, qui non confecto inventario hæreditatē adit, cedere bonis nequeat, quia præsumitur hæreditatem opulentam, & ad solvendum sufficientem, invenisse. *Novel. 1. c. 2. §. si verò non fecerit. l. ult. C. de jur. delib.* & creditores voluisse decipere, iis verò qui conati sunt creditores fallere, beneficium cessionis non competit. Deinde, quia pœna hæredis inventarium non conficientis est, ut in solidum teneatur creditoribus hæreditariis, *d. l. ult. §. 12. 13. 24. C. de jur. delib.*

2. Verum Hieron. Treutl. & Hunnius *volum. poster. disp. 24. thes. 4.* volunt, quod hæres non conficiens inventarium bonis cedere queat per text. *in d. l. ult. §. 14. C. de jur. delib. & Nov. 1. c. 2. §. 1.* ubi dicitur, hæredem non conficientem inventarium teneri creditoribus hæreditariis in solidum, quemadmodum ipse defunctus teneretur, si viveret; Atqui defunctus posset bonis cedere; Ergo etiam hæres. Deinde hæres etsi non confecerit inventarium, atque ideò in solidum teneatur, habet tamen defuncti beneficia, quia cum sua causa suisque vitiis transit hæreditas, *l. hæres, ff. de reg. jur. l. hæreditas, ff. de ver. oblig.* quod indubitanter procedit in beneficiis, quæ non sunt personæ, sed causæ, quale est beneficium hoc cessionis: Jam verò certum est, quòd principalis debitor, si non habuerit, unde creditoribus satisfacere possit, nequeat conjici in carcerem, si velit bonis cedere, *l. 1. C. qui bon. ced. poss.* & si bonis cesserit, ac postmodum ad pinguiorem fortunam pervenerit, conveniri non possit, nisi in quantum id facere potest, *l. qui bonis ff. eod.* Hoc igitur beneficium etiam hæredi competet: Nec ab eo propterea, quod non confecerit inventarium, excludetur, quia pœna non confecti inventarii hæc saltem est, ut in solidū creditoribus hæreditariis sit obligatus: quinimò illi soli hoc beneficium cōpetit: qui enim cōpetentiæ privilegio gaudent, cessionis auxilio non indigent: sed & defunctus, cujus personam hæres repræsentat, in solidum obligabatur suis creditoribus, & tamen illum cessionis beneficium habuisse certum est. Et præsumptio illa qua hæres inventarium non conficiens præsumi debeat aliquid dolosè subtraxisse, & opulentam invenisse hæreditatem in allegatis textibus non est fundata: & fieri potuit, ut hæres nimium confidens hæreditati ex imprudentia illam tanquam opulentam adierit: Deinde, & si præsumptio illa foret juris, tamen contrariam probationem admitteret: idcirco, si hæres admittere velit excussionem bonorum; aut aliunde liquido demonstrare possit, quod hæreditatem minus opulentam, ac talem invenerit, quæ non sit sufficiens ad solvendum, audiendus utique foret, se à præsumpto crimine excusare volens. Neque id sequitur, in solidum est obligatus creditoribus hæreditariis, ergo non habet beneficium cessionis, cum hoc privilegium illis solis competat, qui insolidum sunt obligati, non verò tribuantur illis, qui beneficium competentiæ habent.

3. Non desinam tamen hic adnotare Squillante *de privil. cler. c. 10. num. 43.* ex Trivisano, & Riccio docere Clericum hæredem non confecto inventario non esse admittendum ad beneficium *c. Odoardus de solut.*

R E S O L. XV.

An valeat pactum, si quis beneficio cessionis renunciasset?
Et quid, si pactum, & renunciatio cessionis bonorum firmetur cum juramento?
Et an in tali casu debitores possint petere ab Episcopo absolutionem juramenti? Ex p. 7. tr. 8. Res. 15.

§. 1. NEgativam sententiam docent Covarruvias *lib. 2. var. Res. 1.* Menochius *de arbitr. cas. 183. num. 18.* Neviz. *cons. 59. n. 6.* Glossa *in Authent. Imò. C. de act. & oblig.* Bartolus & Imola *in l. alia, §. eleganter, n. 15. & 16. ff. sol. matrim.* Joan. Fab. Jas. & Aretin. *in §. si. Inst. de act.* Albertus *in rub. C. qui bon. ced. poss. n. 15.* Jacobus *in §. quod autem, auth. de fidejuss.* Antonius de Butrio *in c. Odoardus de solut.* Cardin. Alban. *ad Burr. in l. qui bonis ff. de cess. bon.* Carolus de Graffis *except. 17. n. 10.* Et quod renunciatio cessionis bonorum nec quidem juramento firmetur, tradunt Jacobus, Aretinus, & Baldus *in l. 1. C. qui bonis ced.* & est magis communis opinio, testibus Benedicto Capra *in l. d. n. 3.* Baptista à Villal. *in lit. F. num. 146. & in lit. O. n. 7.* & Viv. *lib. 1. Debitor non potest,* Bartol. & Imola *in l. alia, §. eleganter, ff. sol. matr.* Socin. *reg. 279.* Cynus & Salicet. *in l. 1. C. qui bon. ced. poss.* Menochius *d. cas. 183. n. 18.* Thesaurus *dec. 36. num. 4.* ubi dicit hanc esse magis communem Cappel. Tholos. *dec. 67.* Neviz. *cons. 59. nu. 6.* Josephus Ludovicus *dec. 64. nu. 21.* nec opus est absolutio à juramento, Guido Papa *dec. 311.* Bero *q. 133. num. 5.* Josephus Ludovicus *dec. 64. num. 20.* Carolus de Graffis *except. 17. num. 12.* Sup hoc juramento infra in Resol. 19 § ult.

2. Fundamenta verò horum præcipuè hæc sunt: renuncians privilegio cessionis intelligitur se obligare ad carceres, cùm beneficium illud liberet debitores à carceris molestia, *l. 1. ff. de cess. bon.* nemo autem potest se ad carcerem obligare, quia carcer est species servitutis, nec liber homo est corporis & membrorum suorum dominus, *l. liber homo. ff. ad l. Aquil.*

3. Deinde renunciatio, & pactum super jure futuro non valet, *l. is qui hæres, ff. de acq. hæred. l. si ita scriptum, §. 1. ff. de leg. 2. l. 1. C. de pact.* Ergo, &c.

4. Tertiò, quia renunciatio beneficii cessionis est contra bonos mores; quia humanitati repugnat, siquidem hoc beneficium singulari humanitate ex commiseratione & misericordia erga obæratos debitores est introductum, *l. 7. & l. 8. C. qui bon. ced. poss.* pactum verò quod est contra bonos mores non valet, *l. 7. §. 7. ff. de pact.*

5. Quartò, liberi hominis caro, & corium ad carceres ad petitionem & voluntatem creditoris per indirectum deduci videtur contra *l. inter stipulantem, §. sacram. ff. de verb. oblig.* Et hanc sententiam præter Doctores citatos tenent etiam Doctores quos citat & sequitur Hunnius *in Encyclop. jur. p. 2. tit. 27. c. 2. n. 5.* quibus adde Cardinalem Tuschum *tom. 1. concl. 218. num. 7.*

6. Sed his non obstantibus, ego affirmativæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Harpprechtus *in Comm. ad inst. tom. 4. tit. de act. §. ult. n. 11. & seq.* Et ratio est, quia non est indulgendum beneficium qui ei renunciavit, & pactus est cum creditore suo, se bonis non cessurum, *l. si quis in conscribendo, 29. C. de pact. l. si judex 41. ff. de minor. 25. ann. Nov. 136. c. 1.* In quibus locis omnibus dicitur: unicuique integrum esse his, quæ ipsi à lege concessa sunt: renunciare. Atque manifesto manifestius est, cessionem bonorum solius debitoris gratia & favore esse inductam, & receptam. Ei ergo renunciare poterit.

7. Neque obstat, quod nemo possit pro debito pecuniario se ipsum carceri perpetuo obligare: cùm obligatio illa perpetua quædam esset servitus, ad quam liber homo se astringere nequit, *l. 2. ff. de liber. hom. exhib. l. Titio centum 71. §. 2. ff. de cond. & demonstr.* Jam verò ad carcerem perpetuò se obligare videtur, qui renunciat beneficio cessionis, cui si non renunciaret, à carceris metu liber foret, *d. l. 1. C. qui bon. ced. poss.* Et hac ratione communis Doctorum chorus permotus, renunciationem cessionis etiam juratam, invalidam esse putavit.

8. At hoc ioquam nihil obstat. Neque enim debitor qui renunciat cessioni bonorum se ad carcerem obligat. Ipso quidem jure, sine suo consensu obligatur ad carcerem, qui ad solvendum non sufficit. Itaque si hoc cessionis auxilium repudiat, se ad carcerem non adstringit, sed potiùs perdit & abdicat beneficium, quo se à carceris obligatione per leges inducta liberare potuit. Deinde etsi debitor directè non possit sese ad carcerem obligare; tamen per indirectum & obliquum id facere non prohibetur: cùm multa, quæ non possunt fieri directè ac principaliter, in consequentiam fieri non prohibeantur, *arg. l. si unus 27. §. illud 3. ff. de pact.* At verò in proposito, is qui renunciat beneficio cessionis, non hoc agit directè ac principaliter, quo in carcerem ducatur, sed solùm in consequentiam, itemque in eventum, si videlicet non solverit, nec ad solvendum fuerit sufficiens.

9. Multo minus obstat *l. alia causa 14. §. 1. ff. sol. matrim.* ubi traditur, mariti pactum, quo convenit, ne in id, quod facere possit, condemnetur, sed insolidum, servandum non esse. Nam magna est ratio differentiæ inter privilegiū, quod marito competit, ne in solidum ab uxore conveniatur: &

inter

intet cessionem bonorum, illi rennnciari non potest: qnia ad reverentiam, quæ maritis est exhibenda, reservandam, introductum est: quæ violaretur, si maritus propter renunciationem suam, & pactum conveniretur insolidum. Hulc autem cessionis beoeficin tenunciari potest: quia nihil contra reverētiam vel bonos mores fieri intelligitur, si debitor, qui cessioni renunciavit, in carcerem compingatur; cùm potiùs pactum illud ad fidem commerciorum retinendam vergat.

10. Minimè omninm obstat, quòd renunciatio, & pactio super jure futuro non valeat, *l. si qui hæres* 13. *in princ. ff. de acq. vel omit. hæred. leg. si ita scriptum* 45. §. 1. *ff. de leg.* 2. Isthæc aotem renunciatio esset de jure futuro quoniam jus cedendi bonis non competit, nisi facta condemnatione, vel debito in judicio agnito, *l. pen. ff. de cess. bon.* Minimè, inquam illud obstat. Quod enim juri futuro renunciare liceat, nemini dubinm esse potest. Quis enim dubitaret, quin res nondum existentes, sed extituræ tamen, in conventiones & contractus deduci queant? Nec moverint quidquam *d. l. is, hæres* 13. *in princ. ff. de acq. vel omit. hæred.* & *d. l. si ita scriptum* 45. §. 1. *ff. de leg.* 2. Loquuntur siquidem de legato sub cōditione, vel die relicto. Id antequam conditio extiterit, aut dies venerit, repudiari nequit: quandoquidem interim nobis cum effectum non debetur. Diversum verò obtinet, in re futura, purè promissa. Deinde falsum est, quod jus cedendi bonis non competat, nisi facta condemnatione, vel debito in judicio agnito. Aliud quippe est cessio ipsa, aliud jus cedendi. Jus cedendi habet debitor obæratus ab initio statim, cùm ad solvendum sufficiens esse desiit: cessio autem tunc demum fieri permittitur; quando de debito liquet.

11. Unde ex his patet responsio ad argumenta negativæ sententiæ. Nam patet quod quilibet favori suo possit renunciare, *l. pen. C. de pact.* Deinde, quod falsum sit, quod debitor non possit se ad carcerem obligare. Zasius *lib. 2. sin. resp. c.* 8. And. Clud. *de sequest. c.* 12. *n.* 106. Francus *de fidejuss. cap.* 3. *num.* 44. Vvesemb. *in tr. de fidejuss. n.* 4. Myns. *centuria* 6. *observatione* 51. Tertiò, quod falsum etiam sit, quod juri futuro non liceat renunciare, & *l. si, qui hæres ff. de acquirend a hæreditate*, & *l. si ita scriptum*, §. 1 *ff. de legat.* 2. loquantur de legato sub conditione, vel die relicto, quod antequam conditio extiterit, vel dies venerit non potest repudiari, quoniam interim nobis cum effectu non debetur: at secùs se res habet, cum re futura, purè promissa. Quartò, quod hæc renunciatio directè non sit contra bonos mores, & bonorum cessio non aliter sit ea benignitate & humanitate debitoribus concessa, quod si ea uti voluerit: & quia sua culpa ad solvendum sufficientes esse desierunt, non commiseratione, sed odio potiùs digni sint.

12. Sed hæc omnia intelligenda sunt si renunciatio cessionis bonorum facta sit sine juramento; nam si inter fuerit juramentum, contrarium dicendum est, ut rectè observat Molina *de just. tom. 2. tr. 2. disp.* 572. *in fine.* Igitur in tali casu debitores petant ab Episcopo absolutionem à juramento.

RESOL. XVI.

An qui cessit bonis, si non possit præbere fidejussores idoneos, sufficiat præbere cautionem juratoriam? Ex p. 7. tractat. 8. Res. 16.

§. 1. RESpondeo, quod ut cessio bonorum efficax sit, & cedentem liberet, requiritur ut is prius caveat de solvendo residuum si ad pinguiorem fortunam pervenerit, §. *fin. inst. de act.* Covar. *lib. 2. cap. 2. n.* 6. Jac. Menoch. *lib. 2. arbitr. jud. q. cas.* 183. *num.* 20. Matt. Brun. *tr. de cess. bon. q. princ.* 7. *num.* 1. & *seq.* Nicol. Boer. *decis.* 296. *num.* 1. & 2. Marc. Ant. Natta *cons.* 591. *num.* 1. & *seq. vol.* 3. Arism. Tepat. *in epitom. dec. tit.* 53. *de judicial. & prorogat. lit. c.* 2. Rutgerus Rulandus *de commissar. d. cap. ult. n.* 19. Hæc autem cautio fieri debet fidejussoribus idoneis. Ant. Heriog. *de fidejussorib. c.* 5. *n.* 88. Florid. Mansonius *de causis executiv. lib.* 1. *limit.* 5. *n.* 41. Udalricus Zasius *ad l. qui cedit, num.* 9. *ff. de cess. bon.* Trentacinquius *d. res.* 27. *n.* 5. Quod si debitor ob paupertatem fidejussores habere non possit, ad juratoriam cautionem admitti debet. Covar. *d. cap.* 1. *num.* 6. Matth. Brun. *de cess. bon. q. princ. nu.* 5. 6. 7. & 8. Joseph. Ludovici *dec. Perusina* 63. *n.* 8. *p.* 2. Flor. Manson. *de caus. execut. lib.* 1. *limitatione* 41. & *seq.*

2. Quod probatur, nam regulariter ad juratoriam cautionem admittitur qui fidejussorem dare non potest, ut patet ex *Auth. generaliter, C. de Episc. & Cler. ex l. fin. §. Super de assere. tell. §. Si verò tamen in Auth. ut nulli jud.* & 1. *Sed hodie instit. ad satisd.* & ex *c. fin. de sent. excomm.* Et ita hanc sententiam præt. Doct. citatos tenet Th. Maulius *tr. de cess. bon. tit.* 5. *num.* 6. Et licèt Ulric. Hunnius *ad Treutler. vol. post. disp.* 24. *thes.* 4. *lit. C.* contrariæ sententiæ magis adhæreat, tamen postea nostra sententiam tenuit *in Encyclopedia juris p.* 2. *tit.* 27. *c.* 1. *n.* 14.

RESOL. XVII.

An si creditores offerant debitori dilationem quinquennalem excludantur à beneficio cessionis bonorum? Ex pat. 7. tractat. 8. Res. 17.

§. 1. ALiqui existimant, quòd debitor excludetur à beneficio cessionis, quando creditores ipsi offerunt qninquennalem dilationem, ipse vero non vult acceptare, Gloss. *in l. fin. v. Inducias, Cod. qui bon. ced. poss.* Angel. *in l. alia §. eleganter, ff. sol. matr.* Socinus *reg.* 343. *in* 3. *fallent.* Roman. *cons.* 439. *num.* 6. Brunus *de cess. bon. q.* 2. *n.* 1. 2. & 4. Verùm contrarium tenuit ipsa Gloss. *in d. l. fin. verb. detur.* ubi dicit, quòd sit in electione debitoris, an velit bonis cedere, an verò acceptare dilationem quinquennalem, & non creditoris, quam sequitur Schn. *in §. fin.* 5. *v. ft. de Act.* Has glossas concordant Alber. *in d. l. fin.* & Vincentius de Franchis *dec.* 252. quod si debitor nolit dilationem, sed velit statim cedere, quod possit, & tunc electio sit debitoris: Sin verò nolit cedere; sed gaudere induciis, & tunc electio sit creditoris, quod etiam voluerunt. Cyn. *in d. l. fin. C. qui bon. ced. poss.* Sup. hic lata in Res. 31. §. Sed post mel. 1 ... Ratio ...

Vide etiam Maximilianum Faustum *de Ærario*, *class.* 26. *cons.* 1271.

RESOL. XVIII.

An cessio bonorum liberet non solùm debitores, sed etiam fidejussores.

Et an beneficium cap. Odnardus, de solut. *proficiat laico fidejussori pro Clerico?*

Et an si Clericus sit fidejussor laici, gaudeat tali beneficio ex generali cap. Odoardus? Ex p. 7. tr. 8. Res. 18.

§. 1. REspondeo negativè cum Cardinali de Lugo *de just. tom.* 1. *disp.* 21. *sect.* 3. *n.* 39. ubi sic ait. Licèt debitor principalis bonis cesserit non ideò ejus fidejussores liberantur ab onere solvendi integrè pro illo: quia cessio solùm prodest ipsi debitori, imò ideò dantur fidejussores ut solvant, quando debitor principalis solvere non poterit, ut constat ex §. *ult. inst. de replication. l. hæres à debitore*, §. *quod si stipulator*, *ff. de solut.* Ita Eminentissimus Cardinalis de Lugo, cui ego addo novissimè Amicum *tom.* 5. *de just. disp.* 31. *sect.* 4. *num.* 44. Colerum *in Processu executivo p.* 1. *c.* 6. *num.* 113. Hunnium Treutlerum *vol. post. disp.* 24. *thes.* 4. 7. 27. & *in Encycloped. jur. p. tit.* 27. *cap.* 3. *num.* 25. Carolum de Grassis *except.* 17. *num.* 57. & alios, quos citat & sequitur Thomas Maulius *tr. de cess. bon. tit.* 6. *num.* 6. Mansonius *de causis executivis lib.* 1. *c.* 6. *n.* 29. & Scaccia *de Commer.* §. 7. Glossa 5. *n.* 147. *in fine.* Quicqnid in contrarinm asserat Guidus Papa *dec.* 211. & Tuschus 1. *concl.* 219. *n.* 3.

2. Sed hic obiter quæro, an beneficium *c. Odoardus de solut.* proficiat laico fidejussori pro Clerico? & respondeo minimè proficere, cùm tale privilegium sit personale, & propterea personam Clerici non excedit, *arg. text. in c. privilegium, de reg. jur. in* 6. ita Guttierez *de juram. confirm. p.* 3. *cap.* 15. *nu.* 15. Manci. *de absol. juram. q.* 7. Riccius *in prax. for. Eccl. res.* 248. & *coll. dec.* 771. & *p.* 4. *dec. Cur. Arch. dec.* 173. *num.* 9. & *de Thoro in Comp. dec. Cur. Arch. Neapol. v. Fidejussor. p.* 17.

3. Quod si Clericus esset fidejussor laici, gauderet tali beneficio ex generali *d. cap. Odoardus*, ut per Novar. *de elect. fori, quæst.* 5. *num.* 4. *sect.* 2. Paulus Layman *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 29. *n.* 7. & in facti contingentia fuit observatum *in Curia Archiep. Neap.* ut refert D. Riccius *par.* 3. *decis.* 20. Quæ omnia observat etiam Squillante *de Privileg. Clericorum cap.* 10. *dub.* 3. *num.* 47.

RESOL. XIX.

In quibus non competat cessio bonorum?

Et an si debitor per juramentum sese obligaverit ad carcerem, vel ad manus injectionem, nihilominus tamen ad cessionem bonorum admitti debeat? Ex p. 7. tr. 8. Res. 19.

§. 1. DIximus *supra* de debitis ex delicto, vel quando adfuit fraus, & dolus; tunc assero. Primò, quòd debitor fisci si nempe agitur de solutione collectarum, quę imponuntur subditis pro quantitate bonorū, quæ possident, tunc enim si non est ad solvendum sufficiens, non admittitur ad cessionem bonorum: Si verò fisco ex cōtractus obligatus est, non prohibetur bonis cedere, Josephus Ludovici *dec. Perusin.* 32. *num.* 2. & 4. Matth. Brunus *de cess. bon. quæst. princip.* 4. *q.* 9. *num.* 9. & *seq.* Carolus de Grassis *tract. de except. ad mater. statutor. except.* 17. *n.* 33. 34. & 35. Alex. Trentacinquius

d. res.

d. res. 27. n. 26. Floridus Mausonius *de causis executiv. lib. 1. lim. 5. n. 23.* Udalricus Zasius *ad §. fin. n. 6. inst. de act.*

2. Secundò, quando debitor posteriores creditores præponendo, ad solvendum sufficiens esse desiit, à cessionis beneficio repellitur. Udalricus Zasius *ad l. qui cedit, nu. 7. ff. de cess. bon.* Alex. Trentac. *d. res. 25. num. 27.* Marcus Ant. Narra *d. cons. 361. n. 2. vol. 2.* Matth. Brun. *d. q. 5. n. 5.*

3. Tertiò, qui præcisè factum promisit, ad cessionem bonorum non admittitur, Steph. Aufrer. *ad dec. Capel. Tholos. q. 134. n. 3.* Jo. Schneiduv. *ad §. fin. n. 8. inst. de act.* Udalric. Zasius *ad d. l. qui cedit, num. 7.* Car. de Grass. *d. except. 17. n. 43.* Mat. Coler. *de process. exec. p. 1. c. 9. n. 90.*

4. Quartò, decoctores qui dicuntur vulgò *Fallici*, & semel bonis cesserunt, nō possunt denuò bonis cedere. Alex. Trentacinq. *d. tit. de solut. res. 27. n. 28.* Udalric. Zasius *ad l. qui cedit, n. 7. ff. de cess. bon.* Nic. Boer. *dec. 215. n. 6. & dec. 349. nu. 3.* Car. de Grass. *d. dec. 57. n. 58.* Arismin. Tepat. *in Epitome dec. tit. 281. c. 5.*

Sup. hoc sup. in Res. 15. 4. 1. ad med. vers. Et quod. 5. Et tandem eum qui in instrumento contractus sese ad carcerem, in eventum non factæ solutionis, expressè obligavit, non posse cedere bonis statuit Arismin. Tepat. *in epitome dec. tit. 281. de cess. bon. c. 5. circ. fin.* Verùm sententiam hanc improbat M. Coler. *d. process. exec. p. 1. c. 6. n. 121.* ubi scribit: Et si debitor per juramentum sese obligarit ad carcerem, vel ad manus injectionem, quod nihilominus tamen ad cessionem bonorum admitti debeat. Et hos casus & alios adducit etiam Myssengerius *in schol. ad inst. lib. 4. tit. 6. §. cum eo quoque, num. 3. & seq.* & Maximilian. Faust. *de Ærario Class. 16. cons. 272.*

RESOL. XX.

An cessio bonorum liberet à restitutione, si postea ad pinguiorem fortunam pervenerit, aut aliquid acquisierit? Ex p. 7. tr. 8. Resol. 20.

Quod hoc sup. in tr. 3. ex loco doctr. res. 58 lege § ult. post med. & vers. Secunda causa. §. 1. Respondeo negativè; manet igitur qui bonis cessit creditoribus obligatus ad residuum, si postea ad pinguiorem fortuna pervenerit, aut aliquid acquisierit solvendum *§. fin. inst. de act.* Antonius Fab. *in Cod. lib. 7. tit. 31. defin. 21.* Antonius Herigus *in fideicommissorib. c. 5. nu. 80.* Matthæus Brun. *de cess. bon. q. princ. 19. n. 3.* Alex. Trentacinquius *d. tit. de solut. res. 27. n. 20.* Stephan. Aufresius *in add. ad Cap. Tholos. dec. 136. n. 2.* Floridus Mausonius *d. lim. 5. n. 40.* Carolus de Grassis *d. except. 17. n. 52.* quibus adde Amicum *tom. 5. de just. disp. 41. dub. 6. n. 25.* Petrus a Sancto Joseph *in idea Theol. Mor. lib. 4. c. 11. res. 7.* & Cardinalem de Lugo *de just. tom. 2. disp. 21. sect. 3. n. 40.* ubi rectè observat non solùm in foro interno, sed etiam neque in foro exteriori cessionem bonorū liberare ab onere restitutionis, si quis veniat in pinguiorem fortunam. Et ratio horum omnium est, quia debitum per bonorum cessionem non extinguitur, sed consopitur: ergo cessante causa, quæ erat impotentia solvendi; reviviscit.

RESOL. XXI.

An qui cessit bonis, sedendo in loco publico, si venerit ad pinguiorem fortunam, teneatur ad restitutionem?

Et an qui cessit bonis, possit tuta conscientia retinere necessaria sibi, & familiæ, ut non indecorè vivant, etiam si debita, pro quibus cedit, sint ex injustitia, & delicto notorio acquisita? Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 78.

Sup. contento in res. & seq. in res. seq. & prima ass. ad 6 pen. & leg. alii vers. Et in amat. §. 1. Negativam sententiam docet Elisæus Danza *in pugna Doctorum, c. 3. de contumaco, nu. 12.* ubi sic ait: Cessio bonis fit cum ignominia, & cedens sustinet infamiæ speciem, adeò ut etiāsi ad pinguiorem fortunam venerit, ad debita non teneatur. Ita ille, & ante illum Novarius *collect. 35. n. 2. & seq.*

2. Sed affirmativam sententiam docent Theologi, quia licèt debitor cesserit bonis per actum ignominiosum, hæc enim pœna non est loco solutionis, sed loco pœnæ pecuniariæ, vel alterius pro culpa præsumpta in accipiendis mutuis, & faciendis aliis contractibus, cùm esset impotens solutionis, ut optimè advertit Covarruvias *lib. 2. var. cap. 1. nu. 6.* & ita hanc affirmativam sententiam docet Filliucius *to. 2. tr. 32. c. 5. nu. 153.* & novissimè Henriquez Strovesdorff *in D. Thom. de just. & jur. disp. 10. membr. 2. cons. 2. fol. 138.* & Lessius *lib. 2. c. 16. dub. 3. nu. 4.* qui tamen hanc sententiam veriorem vocat, unde videtur negativam tanquam probabilem admittere.

Sup. hoc late Sup. in res. 6. & 9. 3. Notandum est tamen hic obiter quòd quando quis cessit bonis, potest tuta conscientia sibi retinere necessaria & familiæ suæ, ut non indecorè vivat, contra Adrianum *in 4. sent. qu. 2. de restit.* & Medinam *C. de rest. quæst. 3.* quod

Sup. hoc in princ. Res. 2. ant. prin. verum puto contra Strovesdorff, etiamsi debita pro quibus

cedit, sint ex injustitia & delicto notorio acquisita, Ita Lessius *ubi suprà, num. 63.*

RESOL. XXII.

An saltem cessio bonorum ignominiosa liberet à restitutione?

Et si postea ad pinguiorem fortunam advenerit, an tunc etiam teneatur ad integram satisfactionem?

Et an statuto hæc ignominiosa cessio introduci possit? Ex par. 7. tr. 8. Res. 21.

§. 1. Et si jure communi in cessione bonorum nullus requiritur ritus, & nulla desideratur solemnitas, sed sola sufficit voluntatis professio, ita ut nihil intersit, ubinam cessio fiat in jure, an verò extra jus, *l. fin. ff. de cess. bon.* an à præsente, vel absente: tamen cùm, teste Francisco Duareno, ea res in Gallia decoctoribus nimiam fraudandi ansam præbuisset, Ludovici XIII. constitutione 20. sancitum fuit, ut nemo nisi præsens judicio discinctusque ac nuda cervice bonis cederet, quo hujus ignominiæ ac dedecoris metu parciores in perniciem creditorum ad tam fœdum, & miserabile subsidium confugiant.

2. In Italiæ quibusdam locis, referente Angelo, *in l. fin. ff. de cess. bon.* cedens bonis, in publico, & notorio loco nudus vadere & posterior ter ad lapidem vel columnam percutere cogitur clamando, cedo bonis. Et hujus consuetudinis, & observantiæ meminit etiam Baldus *cons. 301. vol. 1.* Et Romæ bonis cedere volens, leonem marmoreum in scalis capitolii ascendit, & ibi nates percutiens dicit, cedo bonis. Igitur in Provinciis, ubi similis cessio ignominiosa est in usu, difficultas est an liberet à restitutione. Et affirmativam sententiam docet. Novarius, & Danza, quos ego citavi *in par. 4. tract. 4. res. 78.* quibus nunc addo Hunnium *in Encyclopedia juris part. 2. tit. 27. cap. 3. num. 8.* Cardinalem Tuschum *tom. 1. concl. 217. num. 4.* Manlium *tract. de cess. bon. tit. 6. numer. 6.* & Doctores quos citat & sequitur Menochius *de arbitr. judic. cas. 183. num. 23.* ubi sic ait. Illud tamen adnotandum erit quòd ubicunque qui bonis cessit, ex ignominiosa illa forma à staturis sancita, ut ex statuto jam relato Papiensi, non tenebitur is aliquid solvere, sed in totum liberatur: cùm ex ignominia satis punitus videatur, ita affirmat Bellus *d. tract. de re militari, p. 9. tit. de salvis conductib. num. 47.* qui inquit, se alibi legisse, & si tunc locum memoriæ excidisse profiteatur, justa sanè in viro illo excusatio, posteaquam gravissima munera, quibus penè obruebatus, oblivionis causam præstiterunt. Ego hanc sententiam firmatam fuisse accepi a Guido Papa *quæst. 43. Cedens bonis*, quod ea ratione probat, quia ignominia, quæ pœna corporalis est loco pecuniarii debiti succedit argumento sumpto è Glossa *in c. sicut dignum, §. eos insuper. de homicid.* quam singularem ibi dixit Felinus, & ante eum Rom. *sing. 24.* Quod non valens solvere. Verùm de veritate decisionis Guidonis Papæ multum dubitavit Didacus *d. lib. 2. var. res. cap. 1. num. 6. in fin.* eò quia non videtur debitum mutari in illam cessionem; cùm per eam nec civilis, nec naturalis obligatio tollatur, sed sola pateat exceptio. Hæc ratio procederet, si nuda, atque ita juxta communem juris dispositionem, & formam esset: at cùm ignominiosè fit, illa est pœna, quæ solutionis loco subrogatur, ex *l. ult. ff. de in jus voc.* Hucusque Menochius. Et non desinam etiam hic pro curiosis adnotare hanc sententiam tanquam probabilem ex nostris castris admittere novissimè Joannem Machadum *de perfect. Conf. t. 1. lib. 2. p. 3. tr. 23. doc. 6. n. 3.* ubi me citato sic ait. (Es regla general que si el deudor despues de haver hecho cession de bienes bolviesse à mejor fortuna, esta entonces obligado à restituyr a sus acreedores; porque las deudas ni por Derecho natural, ni positivo se extinguieron por la cession aunque por entonces cessaron.

Quæ hic est. Res. 4. tr. 4. & quod hoc sup. in tr. 3. ex loco doctrina Res. 58 & lege § ult. post med. & vers. Secunda causa.

3. Si esto tambien se entienda, aunque la cession se haga con ignominia, como en algunos Reynos se usa: es dudoso entre los Dotores. I aunque es mas probable la parte afirmativa; porque la cession de bienes en esta forma no se introduxo para quitar la obligacion al deudor, sino solo por pena, i castigo suyo. Con todo es tambien probable lo contrario.) Et in hanc sententiam videtur inclinare Malderus *de just. tr. 2. d. c. 7. dub. 3.*

4. His tamen non obstantibus contrariæ sententiæ communiter adhærent Doctores, & ita tenet Amicus *to. 5. de just. disp. 41. dub. 6. num. 14.* Lessius *lib. 2. cap. 16. dub. 3. n. 49.* Filliuc. *tom. 2. tract. 32. c. 5. n. 153.* Turrianus *de just. disp. 17. dub. 2. num. 2.* Molina *disp. 572.* quibus etiam adde me citato, amantissimum Dominum meum Cardinalem de Lugo *de just. tom. 2. disp. 21. sect. 3. num. 40.* Dicastillum *lib. 2. tract. 2. disp. 10. dub. 4. numer. 8.* Hurtadum *disp. 9. diffic. 3.* & Trullench

in Decaleg. tom. 2 l. 7 c. 15 dub. 5 . n. 4. ubi sic ait: Attamen qui bonis suis cedunt, quamvis id faciant, cum actibus ignominiosis secundùm consuetudinem loci, ut sedendo in loco publico, cum corbe capiti imposito, si postea ad pinguiorem fortunam advenerint, tenentur integrè satisfacere, ut docent Authores citati, & Doctores communiter; nam idem jus, quod privilegium cessionis induxit, id statuit. Habetur apertè *l. cum & filiusfamilias, C. qui bon. ced. poss.* per cessionem namque debitum non fuit extinctum, sed consopitum, donec ad pinguiorem fortunam pervenerit. Ita Trullench. Igitur dicendum est, quod ignominia illa non extinguit obligationem naturalem solvendi debita, sed est pœna propter culpam præsumptam contrahentis debita suprà suas vires, & ad deterrendos alios ne prodigalitate, & negligentia ad similem statum deveniant; vide etiam Covarruviam *lib. 2. var. c. 1. n. 6.*

5. Sed hic obiter quærendum est, an statuto hæc ignominiosa cessio introduci possit; Et videtur id esse asserendum, siquidem rationi bonæ innititur, nimirum, ut nimiè decoctorum occurratur fraudi, prodigalitati, ac profusioni, per quam plerumque ad inopiam, & cedendi necessitatem rediguntur; proinde quamvis adversetur tale statutum legibus Romanis, non tamen est sine ratione. Verumtamen plerique interpretes ejusmodi statutum non valere volunt, Cynus *in l. 1. q. 5. C. de cess. bon.* Baldus *in l. fin. ff. eod.* Brunus *d. q. 6.* Plat. *n. 12.* Angel. *n. 6.* Jason *n. 28.* Schneidw. *n. 14. §. ult. Inst. de act.* Quod tale statutum esset contra bonos mores, quod spectaculum præberet per se turpe, & plenum ostendiculis, & cessio bonorum est introducta, ut sit beneficium, hoc autem in dedecus, & summam ignominiam bonis credentibus vergeret.

6. Tandem similia statuta, & talem cessionem bonorum ignominiosam communiter Doctores admittunt, nec illam improbant, est enim, ut dictum est, introducta propter bonum publicum, ad deterrendos homines, ut ait Eminentissimus de Lugo *ubi suprà*, ne prodigalitate, aut negligentia ad similem statum deveniat.

RESOL. XXIII.

An dilationes, seu inducia moratoria possint à Principibus concedi?

Et an jura territorialia habentes possint concedere has dilationes moratorias?

Et an consentiente majori parte creditorum judex possit dare, & concedere dictas moratorias dilationes? Ex par. 7. tract. 8. Res. 23.

§. 1. CAsus in dies Principibus in praxi est, & ad illum affirmativè respondet Christophorus Besoldus *in Dissertatione Politico Juridica de Juribus Majestatis cap. 4. nu. 8. & in alia Dissertatione de Regalibus post suum Thesaurum pract. c. 2. n. 7.* ubi sic asserit. Pertinet ad Regaliam Principum jus inducias moratorias tribuendi ad eum, scilicet effectum, ut intra tempus indultum, debitores, à creditoribus nequeant molestari. Hæque induciæ aliter non conceduntur, nisi ob causam gravem. Ita ille, cui adde Th. Maulium *tr. de cess. bon. tit. 9. num. 3. & 13.*

2. Dico igitur quod Princeps per rescriptum suum alicui concedere potest exceptionem, seu dilationem temporalē: at verò exceptionem peremptoriam, quæ Jus alterius partis omninò tollit, & infringit, concedere nequit, per textum apertum *in l. 2. C. de precib. Imp. offer.* ubi Imp. Constantinus. A. Severo P. F. V. hæc in verba rescripsit. Quoties rescripto nostro moratoria præscriptio permittitur, aditus supplicantis pandatur. Quod autem totius negotii cognitionē tollit, & vires principalis negotii exhaurit: sine gravi partis alterius dispendio convelli nō potest. Nec præscriptionis igitur peremptoriæ relaxatio petatur. Exemplum prioris membri est, si quando Princeps concedat alicui debitori egeno, & obærato inducias quinquennales, ne interea à creditoribus inveniatur, & ut spatium aliquod habeat ad pecunias comparandas; quod Princeps licitè facere potest, *l. universa 4. C. de tit. de precib. Imp. offer. & l. ult. C. qui bon. ced. poss.* Ratio decisionis prioris hujus membri, manifesta est; quia dilationes istæ absque gravi adversę partis dispendio conceduntur: cùm in mora modici temporis non soleat magnum esse damnum, & quod differtur non auferatur, *arg. l. si debitori 21. ff. de jud.* Ratio decisionis posterioris membri hæc est: quia Princeps non potest jus vel dominium alicui privato auferre, nisi ex justa causa & propter utilitatem publicam: in quo casu illum justum & solitum pretium rependere tenetur; *l. item si verberas. 15. §. 1. ff. de rei vind. l. vend. 13. §. 1. vers. nisi prius solitum, ff. comm. præd.* Gail. *lib. 2. observ. 56. n. 8.* & jam explicatum ad principiū *tit. sup. de rer. divis. n. 152.* Porrò de rescriptis seu literis dilatoriis, & moratoriis, quas volgò quinquennales appellant, eleganter differit Gregorius Frideric. Mora *in Dissertat. Theorico. pract. de restr. morat.* & necnon novissimè Vvilhelmus Antonii, *in tr. de rescrip. mor. seu induciis quinquennalib.*

3. Huic decisioni non refragatur, *l. si à te 7. C. de pact. inter empt. & vend. composit.* ubi pactum inter venditorem & emptorem erat interpositum, ut si venditor intra certum tempus offerat pretium emptori, quòd tunc res inempta esset: & deciditur, dilationem huic pacto adjectam non posse remitti rescripto Principis; ac proinde dilatoria exceptio rescripto Principis concedi aut remitti nequit. Hæc, inquā, lex non refragatur. Nam in specie istius legis, venditor, qui postulat, sibi post diem constitutum licere pretium offerre emptori, hoc agit, ut sibi venditionis contractum rescindere liceat: à quo casu non dilatoriam, sed peremptoriam exceptionem sibi remitti postulat: quia offerendo pretium, post tempus in pacto venditioni adjecto expressum à tota venditione recedere desiderat. Ita resolvit Jac. Cujacius *lib. 2. observ. c. 10.* eumque referens Everard. Bronchorst. *cent. 1. Miscellan. controvers. assert. 3.*

4. Similiter non resistit *l. militem 7. C. de procuratorib.* ubi ab Imperatore Alexandro rescriptum est; quod exceptio dilatoria, qua Miles repelli potest à munere Procuratoris, rescripto Principis tolli non possit. Ideò enim procuratoria isthæc exceptio per rescriptum Principis tolli nō potest: quoniam repugnat utilitati publicæ, ut miles sit procurator: tùm quia hoc modo ab armis, & signis, adeoque officio suo milites avocantur *d. l. militem 7. in fin. & d. l. qui stipen. 9. Cod. eod. l. milites 31. C. de locato*; Tum quia milites procuratores constitui, propter armorum atrocitatem, & minarum terrores, essent infesti, atque iniqui adversarii *l. ult. Cod. eod.* Bronchorst. *d. assert. 3. in fin.* Advertant tamen Principes ne has dilationes creditoribus concedant; absque justa, & gravi causa, ut rectè observavit Besoldus *l. c.* Maulius *tr. de cess. bon. tit. 7. n. 2.* Hunnius *in Encyclopedia juris. p. 2. tit. 28. c. 1. n. 10.* Maximilianus Faustus *de Ærario class. 4. cons. 365.* & Anton. Thesaurus *dec. 186. n. 3.*

5. Notandum est etiam hic adnotare, jura territorialia habentes posse concedere has dilationes moratorias, ita Thesaurus *dec. 186.* Colerus *de process. execut. p. 1. c. 9. num. 26.* Inferior qui non habet jura territorialia concedere non potest, Paul. de Castr. *in l. 1. §. qui magistratum num. 9. per text. & Gloss. ibi ff. quod quisque jur.* Caravit. *super ritu magnæ curiæ, tit. 287. num. 3.* Nisi concedantur consentiente majori parte creditorum, in quo casu talis dilatio potest per quemcunque judicem dari & concedi, *l. fin. Cod. qui bonis ced. poss.* Angel. Castr. & Alex. *in l. suum §. hodie ff. de pactis.* Caravit. *d. loc. num. 4.* Quod etiam docet Maximilianus Faustus, *de Ærar. Class. 16. cons. 1268.* & Maulius *tr. de cess. bon. tit. 3. num....* [margin: Quod ho... infra leg... thriam 8. 31.]

RESOL. XXIV.

An Principes possint concedere dilationes pro longo tempore?

Et an, si excedatur modicum tempus, dilationis concessio non valeat? Ex p. 7. tr. 8. Res. 24.

§. 1. REspondeo quod Princeps non potest concedere dilationem debitoribus ad solvendum, nisi pro modico temporis spatio, Gloss. *in l. quoties, C. de precibus Imper. offer.* Jas. *in 1. notab.* & cæteris omnes. Lancellot. Corrad. *in templ. jud. lib. 1. cap. 1. §. 4. de Imp. v. Dilationes indulget, num. 2. & 3.* Fusc. *in sing. lit. D. numer. 11.* Th. Zerol. *in praxi Episc. in verb. Litteræ quinquennales vers. 4.* ubi dicit, quod hujusmodi dilatio non potest concedere ultrà quinquennium, Jo. Bapt. Marches. *in tr. de commiss. seu reserv. commiss. 4. c. 1. num. 21.* Natta *cons. 591. num. 2. 3. 4. 16. 17.* qui declarat quando tempus dicatur modicum, & quando extendatur ad quinquennium, vel ad decennium, sed quod hoc totum relinquitur judicis arbitrio determinat Lancellot. *d. n. 3.* qui dicit *num. 4.* si excedatur modicum tempus, dilationis concessionem non valere, Gloss. *in d. l. quoties*, ubi Salic. Castr. *in fin.* Marches. *d. num. 21.* Vide etiam Mollerum *lib. 4. semestr. c. 6. num. 6.* Anton. Heringum *de fidejuss. cap. 5. num. 135.* Ant. Fabrum *in C. lib. 1. tit. 9. defin. 17.* & Maximil. Faust. *de Ærario class. 16. cons. 1268.*

RE-

RESOL. XXV.

An quo die incipiat currere tempus dilationum? Ex par.7.tr.8. Resol. 25.

§. 1. RΕspondeo quòd induciæ moratoriæ à Principe concessæ incipiunt currere à die quo fuerunt datæ, non à die quo fuerunt insinuatæ creditoribus, Guido Papa *dec.*109. Brunus *de ceff.bon.q.26, num.6.* Carolus de Grassis *excepe.32.n.48.per cap.cam resor.s.delicta,de prabend.* Nisi Princeps in rescripto aliud tempus expresserit: vel nisi inter debitorem & creditorem de certo die solvendi convenerit, & is dies tempore dati rescripti nondum venerit, tunc enim incipit dilatio concessa à die, quo solvi debuit, ut si debitor esset obligatus solvere in ultimo die Junii, & antequã in dies venisset, impetrat dilationem trium mensium, non tenetur solvere, nisi primo Octobris, Petrus de Bellapert. Oldradus, Cynus, Albertus, Baldus, Angelus, Salicetus, & Alexander *in l.fin.C.de repud.hared.* Tiraq. *in tr.convent.*§.2.*gloss.un. num.*23. Anna *sing.*127. Carolus de Grassis *excepe.35.num.*34. Vide etiam Antonium Fabrum *in C.lib.1.tit.9, defin.2, n,3.* & Hunnium *in Encyclop.jur.p.5.tit.28.c.4.n.10.*

RESOL. XXVI.

An Principes debeant concedere dilationes moratorias debitoribus ex delicto?

Et explanatur, quibus debitoribus in prajudicium creditorum, ha induciæ concedi possint? Ex p.7.tr.8.Res.26.

§.1. RΕspondeo quod quando debitum non ex contractu, sed ex delicto descendit, moratoria dilatio à Principe concedi non debet, siquidem tunc non habentes in ære, luere debent in corpore, & tales nulla sint commiseratione digni, Jacobus Menochius *de arbitr. quæst. casu* 203.*num.*16.*& seqq.* Matthæus Brunus *de ceff.bon. quæst. princ.* 26. Anton. Faber *in C. lib.* 1. *tit.9. defin.* 20. Nicolaus Boerius *dec.* 349. *num.*8. Carolus de Grassis *d. excepe.* 32. *num.* 128. *& seq.* Nicolaus de Passeribus *de privata scripe.lib.* 3. *q.5. nu.*54. *& seqq.*

2. Et ideò hæ induciæ non quibusvis debitoribus in præjudicium creditorum concedi possunt, vel debent, sed illis solùm qui adversa fortuna, absque suo dolo & culpa ad inopiam redacti sunt: Non autem de decoctoribus, qui culpa sua ejusmodi calamitatem & inopiam procurarunt: Hi enim furibus comparandi, eorumdemque loco habendi sunt. *dict. ord. polstic. tit.* 23 Benvenutus Stracha *de decoctoribus par.* 6. *num.* 2. Nicolaus Boerius *dec.*349.*num.* 10. Anton. Tessaurus *dec.*186.*num.*1. Matthæus Brunus *de ceff.bonor. quæst. princ.*26. *num.5.& 4.* Floribus Mausonius *de caus.execut.lib.1. limit.6. num.*65. Stephanus Gratianus *discept.forens.tom.5.c.38. num.* 15.*& 13.*

RESOL. XXVII.

An Principes debeant concedere inducias debitoribus ex contractu?

Et an hoc etiam procedat, si pecunia numerata esset deposita?

Et an Clericus debitor ratione depositi gaudeat hoc beneficio, cap. Odoardus.

Idem dicendum est de debito ex contractu locationis, seu conductionis descendente? Ex p. 7. tr.8. Ref.27.

§.1. RΕspondeo affirmativè demptis aliquibus casibus, & ideò contra debitum ex contractu depositi descendens, dilatio quinquennalis à Principe concedi non debet, quoniam hoc natura depositi non patitur, siquidem res deposita, sine omni mora, & dilatione, remotis & exclusis omnibus exceptionibus, restitui debet deponenti *l.1.C.depositi* Nicolaus Boerius *dec.*396.*num.*4. Ant. Faber *d. tit.9. defin.* 20. Arisminus Tepatus *in epitom.dec.tit.*51. *de induc. & prorogat. lit. c.* 4. Joannes Petrus Surdus *dec.* 323.*num.*7. Nicolaus de Passeribus *de privata scriptura lib.* 3. *q.* 5. *nu.* 71. Vincentius Carocius *d.excepe.*168.*n.*33. Vincentius de Franchis *dec.* 251.*per tot.* Ubi ait, hoc procedere etsi pecunia numerata esset deposita.

2. Hinc sequitur Clericum debitorem ratione depositi, non gaudere beneficio, *cap. ex Odoardus de solut.* Ita Carolus de Grassis *de effect.Cleric.effect.7. n.* 58. & Squillante *de privil. Cleric.c.*10.*dub.*3.*n.*42.

Idem dicendum esse puto de debito ex contractu locationis, seu conductionis descendente, Alexander Trentacinquius *d. ref. num.* 15. Jacobus Menochius *d.casu* 203. *numer.* 18. Nicolaus de Passeribus *d.q. n.*61. Carolus de Grassis *d. excepe.32.n.25.*

RESOL. XXVIII.

De aliis casibus, in quibus Princeps non debet concedere dilationes? Ex p.7.tr.8.Ref.28.

§.1. PRimò contra debitum pupillare non sunt à Principibus concedendæ induciæ. Ita Heringus *de fidejuss.c.5. num.*124. Floridus Mausonius *de causis execut. lib.* 1. *limitatione 6. num.* 59. & alii. Secundò non concedi debent dilationes contra debitum alimentorum. Ita Nicolaus de Passeribus *de privat.scripe. lib.3. qu.5. num.* 64. M. A. Cuchus *de Morat. præscript. num.* 90. Grassus *excepe.*32. *num.* 28. Tertiò; Dilationes non conceduntur contra debitum opificum, mercenariorum & famulorum, quo scilicet debitor ipsis pro labore obligatus est. Ita Daniel Morellus *lib.4. Semestr. c.6. num.* 5. Antonius Faber *in Cod.lib.1.tit.9.defin.*20. & alii. Quartò nec ob debitum Ecclesiasticum Princeps sæcularis debitori Ecclesiæ dilationes quinquennales indulgere potest, quoniam in præjudicium Ecclesiæ nihil ordinare, constituere, vel disponere potest. Floridus Mausonius *d.lim.6. n.5.* Vincent. Carocius *d.excepe.*168.*num.*36. Antonius Faber *d.tit.9.defini.*20. Jacobus Menochius *d.casu* 203.*nu.*20.*& seq.* quibus etiam adde Maximilianum Faustum *de Ærario class.* 16. *cons.* 1268. & Thomam Maulium *tract.de cessione bonorum tit.6.num.*17. qui citat etiam Rebuffum & Rodeanum; quia Principes sæculares non possunt circa res Ecclesiasticas aliquid statuere, nec de iis disponere. Quintò contra debitum fiscale nihil valet dilatio quinquennalis. Marcus Ant. Peregrinus *de jure fisci lib.6.tit.7.num.*25.*& seq.* Nicol. de Passerib. *de priv.scrip.lib.3.q.5. num.* 48. *& seq.* Ant. Heriog. *de fidejuss. c.5.nu.*124 Vincent. Caroc. *de remed.contra prajudicial. sent. excepe.*168.*n.*13. Florid. Mausonius *d.limit.9. n.46. & ampliat.* 8. *num.*20.

2. Et tandem notat Ant. Faber *ubi suprà*, & Menochius quod dilationes Principis nullum sortiuntur locum in debito quod cum extero, & transeunte est contractum; & cessare dilationes, nec dandas esse in debito dotis, Marcus Ant. Cuchus *in tract.de morat. præscript. numer.* 78. *seq.* Vincent. Carocius *d.excess.* 168. *num.* 35. Arisminus Tepatus *in epitom.dec.tit.* 53. *de induc. & proreg. lit. c.* 4. Antonius Faber *d.defin.*20. Vincent. de Franchis *dec.* 219. *p.* 5. Si videlicet ea à Principe concedenda foret. Creditor quippe dotis debitori suo inducias istas indulgere non prohibetur. Carolus de Grassis, *d. excepe.32.n.57.* Alex. Trentacinquius *d. ref.1.num.* 23.*& ref.5.num.*16 Stephanus Gratianus *d.c.555.num.*35. Arisminus Tepatus *d. tit.* 53. *c.* 4. Et supradicta prætet Doctores citatos docet etiam Maximilianus Faustus *de Ærario class. quarta cons.* 365.*& class.16. cons.*1268. Thomas Maulius *tract. de ceff. bon. tit.* 6. *num.* 24. *& seq.* Igitur dilationes moratoriæ à Principibus concessæ non extenduntur, nec comprehendunt casus expressos in præsenti, & superiori resolutione.

3. Et ideò concessæ induciæ moratoriæ generales, nisi expressis verbis aliud sit in rescripto dictum, non intelliguntur de debito jurato, neque de debito ex causa locationis, alimentorum, dotis, mercenariorum, opificum, famulorum, fisci, vel ex delicto, neque facilè in debito pupillari, viduæ, Ecclesiæ, & privilegiatarum personarum dati solent, necesse est, ut debitor supplicans in sua supplicatione exprimat debiti qualitatem, itemque significet, an lis pendeat, an sententia sit prolata, & an pro eodem debitore habuerit alias inducias, an debitum sit vetus, an recens, denique ut narret omnia ea, quæ possunt operari, ut Princeps non concederet, vel difficiliùs concederet, Carolus de Grassis, *d.excepe.32.nu.*31. Alias præsumeretur in dolo, tacendo veritatem, vel exprimendo falsam causam, & induciæ redderentur obreptiæ, & consequenter essent nullæ in ipso jure. Pro lite pendente, & sententia prolata, infrà in Ref.13. magis latè.

RESOL. XXIX.

An dilationes moratoria generaliter loquentes extendantur ad debitum juratum, maximè si de juramento non est facta mentio in rescripto impetrato?

Et an hoc non solùm procedat in Principe sæculari, sed etiam in Summo Pontifice? Ex part.7. tract.8. Ref.19.

§.1. NΕgstivè respondeo ex *Gloss.final. in Authent. Sacramenta puberum. C. si advers. vend.* Afflictus *dec.* 5. *numer.* 2. Federicus de Sen. *cons.* 272. Brunus à Sole *in compend. Resolut. propos. jur. in verb. Princeps licet.* Natta *cons.* 233. *num.*1. Grammaticus *dec.* 12. *numer.* 1.

Alexander cons.205.n.6.vol.2. & cons.38.nu.4.5.6.vol.3. Evertardus in loco à vi juramenti,n.3.Coler.de process.execut.c.4.p.3,nu.15. & 16. Præsumitur enim per subreptionem impetratum rescriptum quando de juramento non est facta mentio, c.constitutus,ubi Glossa,& Doctores de rescript. Quod procedit non solùm in Principe sæculari, sed etiam in Summo Pontifice: Nam & is de juramento non faciens mentionem, non videtur illi voluisse derogare,d.c.constitutus,de rescript. c.cùm decens,ubi Glossa in verb. effectus, de elect.in 6.Innocentius in c.cum contr,de jurejur. Abbas in c.1.n.7. de iis,quæ fiunt à majore parte c. Surdus cons.299.n.3.lib.2. Jason in l. quoties, n.8.de precib.Imper.offer. Atque non est dubium,si conceditur dilatio moratoria generaliter debitori adversus molestias inferendas per quoscumque debitores & de juramento non est facta mentio,quod hæc dilatio non extendatur ad debita jurata,quia generalis dispositio nō includit actum juratum. Vide etiam Rolandum à Valle cons.31.num.13.vol.2.& Maximilianum Faustum de Ærario class.4.cons.365.& class.16. cons.1268.

RESOL. XXX.

An princeps possit concedere dilationes pro debitis juratis, ita ut inducia valeant?

Et an hujus potestas ad solum Pontificem Maximum spectet?

Et quid, si quis sub pœna promisit non impetrare moratoriam dilationem, quia eo ipso, quod impetrat, incidat in pœnam? Ex p.7.tt.8.Res.30.

§.1. NEgativè respondet Menochius de arbitrar. judic. quæst.casu 203.n.14.& casu 337. nu. 19. Matthæus Colerus de process.execut.p.1.c.14.n.14.Tho.Gramm.dec.12.n. 2.Carolus de Grassis d.except.32.n.8.& seq. Ubi hanc sententiam animæ tutiorem appellat. Nicolaus de Passeribus in tr. de privat.script.lib.3.qu.5.num.6.& seq. Floridus Mausonius de causis execut.lib.1.limitatione 6.num.22. Benvenutus Stracha de Mercatoribus, part.7.num.21. Hyppolytus de Marsiliis, sing.515.per tot. Vincent. Carocius de Remediis contra præjudic. sententias except. 168.num.14. Sed hujus potestas ad solum spectat Pontificem Maximum. Marc. Antonius Narta cons.133.num.1.vol.1. Alexander Trentacinquius d. res.1.num.18. Stephanus Gratianus discept.forens.tom.2.cap. 222.n.29.

2. Verum observat Thomas Maulius tr.de cess.bon.tit.7.n. 30.contrarium ubivis locorum, & in Regno Siciliæ, Neapolitano,Franciæ,& in Aquitania servari,& Principes sæculares inducias moratorias concedere tam pro debitis juratis, quàm pro non juratis, scribunt Boetius dec.296.nu.5.Surdus 2.cons.299. Carolus de Grassis except. 32. quia juramentum semper intelligitur præstitum salva authoritate Superioris, l.fin.& ibi Alex.n.2.ff.qui satisd.cog. Gramm. dec.12.num.16. Surd.d.cons.299.num.5. Bursatus 3.cons.334.num.14.Et licèt Princeps sæcularis non possit in totum tollere vires juramenti, possit tamen differre ad tempus, scribunt Alex.3. cons.38.Surdus d.cons.299.num.17. Ubi tamen Surdus ita distinguit, aut debitor in specie juravit,non impetrare & opponere inducias moratorias, & Princeps non potest concedere,& concessæ non valent; aut simpliciter juravit solvere, non verò juramento renunciavit istis induciis, & Princeps potest concedere: sanè debitor cùm juramento renuncians impetrationi moratoriæ dilationis, si impetrat, ea sine perjurio uti non potest. Oldradus cons.92.post med.Castr.& Jason in l.fin.ff. qui satisd.cog.Cynus in leg.fin.numer.4. & Salicetus numero 6.Codice si contra jus, vel utilitatem publicam. Idem juris est, si quis sub pœna promisit, non impetrare moratoriam dilationem, quia eo ipso, quod impetrat, incidit in pœnam, Salicetus d.n.6.Nisi in supplicatione fuisset facta mentio de pœna promissa, quando enim de ea fuit facta specialis mentio, tunc impetrans non incidit in pœnam, quod secus est in perjurio, quia Principes non possunt dispensare super perjurio.

3. Nota opinionem quod possit Princeps concedere dilationem moratorias quoad debita jurata, sustineri etiam à Daniele Mollero lib.4.semestr.c.6.num.1.& seq. & Thesaurus dec.186.n.5. Unde non deseram hic apponere verba Maximiliani Fausti de Ærario class.cons.365. ubi sic ait. Principis dilatio generaliter loquens non extenditur ad casum in quo intervenit juramentum.Quod etiam de eo casu intelligi volo, si debitor huic beneficio expresse renunciaverit. Constat quippe, quemlibet favori pro se introducto renunciare posse l.69.R.jur.l.pen.C.de pact.Sic enim mulier potest renunciare beneficio S.C.Vellejan.l.ult.§.pen.ad S.C.Vellejan. sic minor potest omittere restitutionem in integrum, si sit læsus, l.si,judex, ff.de minor, Unde absurdum videtur Imperatori nostro Justiniano, redire ad hoc cui quis renunciandum putavit l.si quis 11.Cod.de reb.cred. Nec concedit redintegrari id,quod semel est renunciatum leg.7.vers.ex quacunque,C.de cond.insert. Et hæc ragulariter, quæ dicta sunt; procedunt, nisi Princeps ad petitionem obærati debitoris dispenset, & in rescripto expresse juramenti vel renunciationis faciat mentionem, quod scilicet non obstante juramento & renunciatione, literarum moratoriarum tenor observari debeat. Præsertim cùm relaxatio juramenti sæculari etiam Principi competat,quod & maximè apud nos obtinet: cum Cameræ Imperiali à Cæsarea Majestate & Imperii statibus concessa reperiatur. Hucusque Faust. quod idem docuit in class.16.cons.1268.

4. Sed quicquid sit de hoc (meam enim sententiam proferre nolo) certum est, quòd si prius impetravit debitor absolutionem à juramento, quod possit moratoria dilatione uti sine metu perjurii,ut observat Maulius ubi suprà, nu.33. Rebuffus super Constit.Gallica tit.de lit.dilat.num.24. Thesaurus loc.cit.& Menochius ita consuluit de Arbitr.cas.203.Itaque debitor prius petat omninò ab Episcopo absolutionem à juramento.

RESOL. XXXI.

An dilationes moratoria, qua à Principe conceduntur, possint concedi à majori parte creditorum?

Et an, si creditores omnes concedant, ut debitor inducias quinquennales accipiat, & non cedat bonis, teneatur debitor eas accipere, nec possit cedere bonis?

Et quid, si unus cum juramento debitorem habet obligatum, an teneatur cum cateris creditoribus ad dilationem quinquennalem consentire? Ex p.7.tt.8.Res.31.

§.1. INducias, ut suprà probavimus quinquennales à Principe concedi posse non est dubium, sed quæstio est, an ejusmodi moratoria dilatio possit à majori parte creditorum concedi debitori, ita ut à reliquis creditoribus, qui non consenserunt durante dilatione molestari non possint? Et Cuchus quidem in tract. de morur. præscript. numero 31.32. existimat dilationem ejusmodi illis præjudicare, qui in eam consenserunt, reliquis verò non item, nec eos cogi posse, ut consentiant, neque enim quodcumque Principi licèt, etiam privatis tribuendum putat, & hoc Rebuffo placet ad const. Regni Gallia lib.1.in tract.de lit. dilat.art.1.gloss.1.num.72. Quod hoc lege sup. in Resol. 31. dub. 5. ult. in fin.

2. In contraria sententia sunt Alexander,Angelus,Card. Paris.& Afflict.quos allegat & sequitur Stracch.in tr.morat. & decoll.par.6.numer.20. Parisius cons.100.num.3.4.5.volum. 3. Dan. Noller. 4. semestr. cap.6.numer.5.cùm non solùm debitorum, sed & creditorum gratia concedantur induciæ, Stracha d.par.6.num.20.ut scilicet debitores ad frugem redeant, & res suas locupletent, eoque melius solvere postmodum possint: Et hi partem crediti remittere debitori possunt in præjudicium minoris partis creditorum, Duenn. reg.295. multòque magis dilationem solutionis dare possunt, cùm ei cui majus licèt, etiam minus liceat leg.fin.Cod.qui bon.ced.poss.& secundùm hanc opinionem aliquoties responsum fuisse refertur in l.consult. Saxon.tom.3.quæst.105.nu.3. Idem scribit Dan. Moller. ubi suprà, ut tamen dilatio quinque annorum spatium non excedat. Ita Maximilianus Faustus de Ærar.class.16.cons.1269. & Thomas Maulius tract.de cess.bon.tit.7.numer.18. Vide etiam Moller lib.4.Semestr.c.6.num.2.& seq. Gratian. discept. For.tom.2.c.222.Fabrum in C.lib.1.tit.9.defin.6.& alios penes ipsos.

3. Sed pro praxi dictæ dilationis quinquennalis,quæ Creditoribus cōcedi solet apponam hic verba P.Molinæ de just. tom.2.tract.2.disp.572.numer.16. ubi sic ait. Quando sunt multi creditores, omnes interrogandi sunt,an velint eas inducias concedere, & major pars vocare potest minorem, ut in unum locum conveniant, eaque de re ibi tractent ac deliberent, idque parabit minori parti præjudicium ea in re, nisi conveniat: & satis est citare absentes, ut utrumque,cum aliis,quos citat,affirmat Gregorius Lopez l.5.tit. gloss.1.Si creditores,quibus major pars summæ debetur, cōsentiant, ut induciæ quinquennii debitori concedantur, etiamsi illi pauciores numero sint, & cæteri plures, imò etiamsi is unus tantummodò sit; & alii multi, & etiamsi reliqui habeant hypothecas, & præponendi sint in solutione, obtinet debitor eas inducias, etiam quoad reliquorum debita;si autem æqualis sit pars summæ,quæ debetur iis qui concedere volunt inducias,cum parta summæ, quæ debetur aliis,qui nolunt eas cōcedere,tunc prævalet ea pars,quæ vincit numero creditorum, esto similiter reliqui habeant hypothecas, præferendique sint in solutione. Qui autem cre-

creditores in hoc eventu pro uno, aut pro pluribus creditoribus, sint computandi, habetur *l. si plures, ff. de pactis.* Quòd si creditores utrinque æquales sint numero, & pars summæ, quæ utrinque debetur, sic etiam æqualis, prævalet pars, quæ inducias concedit, tanquam magis pia. Et eo modo sancitum est *l. ult. C. qui bonis ced. poss. l. 5. tit.* & *lib. 3.* Lusit. *ord. tit. 89.* §. 3. Eædē ordinationes §. 4. *seq.* constituunt, si creditores omnes cōcedant, ut debitor inducias & dilationes quinquennii accipiat, & sic non cedat bonis suis, statuunt, in quam dictæ ordinationes, teneri debitorem eas accipere, nec posse cedere bonis: Quoniam, inquiunt, de jure hæc electio pertinet ad creditores, & non ad debitorem. Contrarium tamen affirmat Greg. Lopez *l. 5. tit. verb. los pidee so*, esse communem Doctorum sententiam, & meritò, quoniam licèt electio ad creditores modo superiùs explicato pertineat, id sanè est supposito, quòd debitor illas inducias petat, & velit; quippe cùm id in favorem debitoris, & non ipsorum creditorū, introductum sit: quare, si debitor eas inducias non velit, sed potius velit cedere bonis, audiendi non sunt creditores, qui eas inducias illū acceptare vellent, ut satis innuit *l. ult. C. qui bonis ced. poss. l. 5. tit. 1 1. part. 5.* peti posse inducias ultra quinquennium, quasi, si in illis concedendis conveniat major pars creditorum, modo explicato, minor pars quæ renuit, stare teneatur ei concessioni, & ibi notat *ibi* Greg. Lopez. Stando tamen in communi, & Lusitano jure, major pars non potest præjudicare minori in concedendis induciis ultra quinquennium: quoniam de his tantùm loquitur commune jus, & Lusitanum.

Sup hoc sup. in Res. 17.

4. De jure communi, *l. & suum hæredem, §. ult. junctis tribus legibus sequentibus, ff. de pactis*, quando sunt multi creditores debitoris defuncti, & major pars eorum, quoad debiti quantitatem, aut quoad numerum creditorum, si pars summæ, utrinque sit æqualis, vel medietas creditorum, quādo summæ pars utrinque est æqualis (eo modo, quo *precedente* §. explicatum est) conveniat, ut hæredi defuncti remittatur pars aliqua debiti, ut reliquum solvat (eo modo, quo de induciis §. *præcedente* dictum est) validam esse eam remissionem in cæterorum præjudicium, qui in ea consentire noluerunt etiamsi aliqui eorum præsentes non fuerint,) modò tamen citati sint, ut cum Bartolo *l. rescriptum ff. de pactis.* affirmat Greg. Lopez *l. 6. tit. 15. p. 5.* & §. *præcedenti* dictum est,) etiamsi aliqui eorum privilegium habeant prælationis cæteris: modò tamen non habeant pignus, aut hypothecam tacitam, vel expressam, in bonis defuncti: nam quoad quantitatem bonorum, quæ ita sibi habet obligata, invalida esset remissio, quæ, ipsis non consentientibus, tali hæredi, aut hæribus debitoris defuncti fieret. Hoc, quod de jure communi legibus citatis est sancitum, quoad hæredem, aut hæredes defuncti, ut non desit, qui defuncti hæreditatem adire in creditorum bonum velit, communis Doctorum sententia, ut Greg. Lopez *l. 6. tit. gloss. 1.* ait, affirmat, extendendum non esse ad debitorem vivum. Lex tamen sexta citata, illud ad vivum debitorem extendit: quoniam similiter expedire creditoribus poterit, ut idem fiat cum debitore vivo. Ubi tamen hoc non fuerit lege sancitum, non puto extendendum esse ad vivum debitorem: quoniam non facilè tribuenda est aliis potestas ad minuendum jus ac debitum, quod alteri debetur ipso invito.

5. Non desinam tamen hic adnotare, quòd si unus cùm juramento debitorem obligatum habet, non tenetur cum cæteris creditoribus ad dilationem quinquinnalem consentire. Ita Gilhausen *in Arbore Judiciario civili, c. 5. n. 5.* Matthæus Colerus *de Process. executivis, p. 1. c. 4. n. 17.* Gratianus *ubi suprà*, Thomas Maulius *tract. de cess. bon. tit. 7. n. 18.* & Hunnius *in Encyclopedia juris, par. 2. tit. 28. c. 1. n. 7.* cum Maximiliano Fausto *ubi suprà*.

RESOL. XXXII.

An dilationes moratoriæ prosint fidejussoribus?

Et apponuntur quinque casus, in quibus dilatio principali concessa prodest quoque fidejussoribus. Ex par. 7. tract. 8. Ref. 31.

§. 1. Respondeo quod si in concessione expressa mentio fidejussoris est facta, quod nimirum is etiam intra tempus concessum non debeat conveniri, nulla est dubitatio, quin istæ induciæ etiam fidejussori prosint, Carolus de Grassis *d. except. 32. n. 37.* Sed si nulla est facta mentio fidejussoris, & res est dubia, oportet videre, an induciæ istæ sint cōcessæ ab Imperatore vel Principe, an verò a creditoribus ipsis: Et si sunt concessæ ab Imperatore vel à Principe, & fidejussor renunciavit *Auth. præsente C. de fidejuss.* eaque renunciatio valet, hæ induciæ fidejussori non prosunt, in tantum etiam ut fidejussor conventus non possit debitori litem denunciare ad suscipiendum judicium, & opponendam moratoriæ dilationis exceptionem, quoniam creditor, qui alios pro debitore obligat, hoc maximè prospicit, ut cum facultatibus orbatus fuerit debitor possit ab iis, quos pro eo obligavit, suum consequi: Deinde, quia ob factam renunciationem beneficium excussionis cessat, Franc. *de fidejuss. c. 3. n. 153.*

2. Quod si induciæ istæ sint concessæ ab Imperatore vel Principe, & fidejussor non renunciavit *Auth. præsente, C. de fidejussor.* prosunt etiam fidejussori, quoniam fidejussor conveniri non potest, nisi debitor sit excussus & impotens ad solvendum repertus, debitor verò ob impetratas inducias excuti nequit, Cuchus *de morat. præscript. n. 139.* Baldus *in l. quoties, Cod. de precib. Imper. offer.*

3. Altero casu, quando nimirum induciæ istæ sunt concessæ non ab Imperatore vel Principe, sed a creditoribus ipsis, indistinctè prosunt fidejussori, etiam quando fidejussor renunciavit *dict. Auth. præsente, C. de fidejuss.* quia inter creditores, & debitorem, datis induciis, actum intelligitur ut fidejussori interim parcatur, & ne contra fidejussorem interea procedatur. Valent. Francus *dicto loco*. Et hæc omnia adnotavit Thomas Maulius *tr. de cess. bonor. tit. 7. n. 41.* cui adde ex parte Harpprechtum *comm. de Inst. tom. 4. tit. de obl. §. fin. n. 24.* Vide etiam Maximilianum Faustum *de Ærario, class. 4. cons. 365.*

4. Non deseram etiam hic adnotare ea, quæ docet Hunnius *in Encyclopea. jur. p. 2. tit. 28. c. 5. n. 10.* ubi etiam ponit aliquos casus in quibus dilatio principali concessa, prodest quoque fidejussori. Nam. Primò quando fidejussor obligatus est, ut principalis, tunc dilatio principali concessa ipsi quoque prodest. Floridus Mausonius *de causis exec. lib. 1. lim. 6. n. 36.* Matthæus Colerus *dict. c. 4. nu. 2.* Vincent. Carocius *d. except. 168. nu. 28.* Secundò, quando dilatio quinquennalis à Principe non ad preces debitoris, sed motu proprio ipsi concessa est. Marcus Antonius Cuchus *de morator. præscript. n. 13.* Antonius Heringus *de fidejussor. c. 27. p. 5. num. 79.* Floridus Mauson. *de caus. exec. lib. 1. limit. 6. num. 24.* Nicolaus de Passeribus *lib. 3. qu. 1. num. 8. cum seq.* Tertiò, quando in rescripto moratorio ipsorum quoque fidejussorum mentio facta est. Antonius Henrigus *dict. p. 5. num. 77.* Antonius Faber *dict. tit. 9. def. ult. 14.* Jacobus Menochius *d. cas. 203. numer. 26.* Quartò, quando fidejussor conventus est, debitor verò principalis, pro suo interesse, interveniens exceptionem opponit moratoriæ dilationis, tunc & fidejussoribus moratoria dilatio prodest, ne ipse debitor conventus à fidejussoribus, per indirectum solvere cogatur, ipsique dilatio inutilis existat. Joan. Baptista Asinius *d. .xcep.* §. 6. *cap. 770. in fin.* Matthæus Colerus *de pro .ss. execut. p. 1. .. 4. num. 21.* Marcus Antonius Cuchus *de morator. præscript. num. 134.* Antonius Heringus *de fidejussor. c. 27. p. 5. num. 78.* Quintò, quando fidejussores, a creditoribus, tempore induciarum, principali debitori concessarum, conventi, opponunt exceptionem excussionis, vel cedendarum actionum, tunc quia durantibus dilationibus, nec principalis excuti, nec actio, cum effectu credi potest, ideò creditores in hoc casu repelluntur. Sigismundus Scaccia *d. .. jud. . lib. 2. c. 7. nu. 391.* Alexand. Trentacinquius *a. res. 1. num. 25.* Joannes Baptista Asinius *in tr. de exec. §. 6. cap. 70.* Et hæc omnia ut dixi observat Hunnius *loc. cit.*

RESOL. XXXIII.

An pendentibus dilationibus usuræ, & interesse currant? Ex p. 7. tract. 8. Ref. 33.

§. 1. Salicetus *in lege secunda, Codice de precibus Imperatori offerendis*, putat, usuras currere, & eum etiam sequitur Marcus Antonius Cuchus *in tractatu de moratoria præscriptione, numero centesimo quadragesimo octavo*, & Benedictus Bovius *in tractatu de censibus libro primo, capite septuagesimo quinto*, dicit, Doctores omnes id uno ore affirmare, qui Doctores loquuntur de induciis ab Imperatore, vel Principe, invitis, aut invitis creditoribus impetratis, existimante, satis eas inducias operari, si impediant, ne ante finitum tempus in induciis expressum, sortem & usuras à debitore creditores exigere possint, non etiam eò extendendas, ut inter usuras medii temporis, cum detrimento creditorum debitor lucretur, nec præsumendum id Imperatorem, vel Principem voluisse. Idipsum etiam obtinere in dilatione à creditoribus, vel omnibus, vel à majori parte concessa satis patet ex iis, quæ *loc. cit.* scribit Molinæus, distinguens inter fœnus negociativum, & fœnus incidens, ut secundùm ipsum illius cursus impediatur, data dilatione, hujus non item.

2. Cæterùm Daniel Mollerus *d. lib. 4. semestr. cap. 7. num. 2.*

ſcibit, quòd in eo caſu, ubi ab Imperatore, vel Principe dilatio quinquennalis eſt impetrata, valdè durum, & inhumanum ſibi videtur, uſuras hujus temporis exigendas, cùm hæc dilatio illis ſolùm concedi ſoleat, qui abſque ſua culpa, fortunæ vitio eò redacti ſunt, ut poſt elapſum tempus dilationis, vix ſortes creditoribus ſolvere poſſint, ſpoliatum autem fortunis ſuis in ſolidum condemnare eſſe inhumanum, *§. fin. Inſtit. de act.* niſi debitor dolosè dilationem impetraſſet. Vide etiam Boerium *deciſ. 296. nu. 5. in fin.* Heringum *de fidejuſſ. cap. 5. num. 126. & ſeq.* Zaſium *in l. fin. num. 7. de ceſſ. bon.* & Maximilianum Fauſtum *de Ærario, claſſ. 16. conſ. 1268.* cum Maulio *tr. de ceſſ. bon. tit. 7. num. 18.*

3. Sed Hunnius *in Encyclop. jur. p. 2. tit. 28. c. 5. n. 2.* hoc admittit tantùm de uſuris, quæ ex mora debentur; cùm enim durantibus induciis ſors peti non poſſit, nec etiam ulla mora debitori imputari valeat, dici certè non poteſt, iſtas uſuras currere, quæ ex mora debentur. At quæ uſuræ ex conventione debentur, ac conventionales appellantur, per dilationem moratoriam non ſiſtuntur, ſed currunt & elapſo quinquennio, unà cum ſorte creditori præſtari debent. Et ita Hunnius, qui citat Heigium, Fabrum, & alios.

RESOL. XXXIV.

An ſtantibus dilationibus præſtandi ſint fidejuſſores de debito ſolvendo poſt lapſum tempus?
Et an ſi propter inopiam debitor fidejuſſoribus, & nec pignoribus cavere poteſt, ad juratoriam cautionem admitti debeat? Ex p. 7. tr. 8. Reſ. 34.

§. 1. RESpondeo eum qui dilationem à creditoribus, vel à Principe obtinuit, teneri creditoribus ſuis idoneis fidejuſſores dare de ſolutione poſt elapſum tempus. Et ita docuit Maximilianus Fauſtus *de Ærar. claſſ. 4. conſ. 365. & claſſ. 19. conſ. 1268.* Harpprechtus *comm. ad Inſt. l. 4. tit. de act. §. fin. 23.* & alii communiter; qui etiam aſſerunt iſtam cautionem ab ipſo Principe remitti non poſſe; Et ita docet Hunnius *in Encyclop. jur. p. 2. tit. 28. c. 4. num. 6.* Matthias de Afflictis *dec. 378. n. 5. & 6.* Jaſon *ad l. univerſa, n. 15. C. de precib. Imper. offer.* Nicolaus de Paſſeribus *qu. princ. 5. n. 15. & ſeqq.* Floridus Mauſonius *d. limit. 6. n. 12.* Antonius Heringus *d. c. 5. num. 228.* Quod verum eſt, & obtinet, quando cautio hæc à creditoribus petita eſt; alioquin valent induciæ a Principe conceſſæ, Andreas Gaillius *d. obſerv. 46. num. 14.* Alexander Trentacinquius *d. reſ. 1. nu. 8.* Vincentius Carocius *d. except. 168. num. 44.* Floridus Mauſonius *d. limit. 6. n. 15.* Antonius Heringus *de fidejuſſor. c. … nu. 33.* Marcus Antonius Cuchus *de morator. præſcript. n. 33. & 53.* Matthias Brunus *de ceſſ. bon. q. princ. 26. nu. 2.* Quod ſi propter inopiam fidejuſſoribus, nec pignoribus cavere poteſt, ad juratoriam cautionem admitti debet, Antonius Faber *in C. deff. tit. 9. defin. 21.* Vicentius Carocius *d. except. 168. nu. 49.* Carolus de Graſſis *d. except. 32. n. 118. & 119.* Joſephus Ludovici *dec. Peruſin. num. 6.* Antonius Theſaurus *dec. 188. n. 7.* Et ferè omnia ſupradicta præter Doctores citatos docet etiam Thomas Maulius *tract. de ceſſ. bon. tit. 7. n. 4. & ſeq.*

RESOL. XXXV.

An lite pendente circa exactionem debiti poſſint debitores impetrare dilationes moratorias?
Et an induciæ moratoriæ, & quinquennales concedi etiam debeant Judæis? Ex p. 7. tt. 8. Reſ. 35.

§. 1. POſſe ſcribunt Joannes de Amico *conſ. 150. n. 7.* Carolus de Graſſis *except. 32. n. 44.* non tamen quod poſſint impetrari, ſi eſſet deciſum, & ſententia lata, Guido Papa *dec. 97.* Theſaurus *dec. 186. n. 7.* vel in calculo ferendæ ſententiæ, quia etiam in iſto caſu non poſſet impetrari moratoria & impetrata non prodeſſet, Natta *conſ. 233. nu. 4. & 5.* Theſaurus *d. n. 7.* Sup. hoc eundem Carolo de Graſſ. hic cit. ſup. in Reſ. 28. ∫ ule ad quod. à veri an lit. pendent, &c.

2. Verùm ſcribit Carolus de Graſſis *except. 35. n. 44.* quod in Regno Siciliæ hoc non ſervetur, & quod in eo impetrentur induciæ moratoriæ per debitores poſt latam ſententiam, & factam adjudicationem, ubi addit, quando impetrantur in iſto caſu moratoriæ, quod debeat fieri mentio ſtatus cauſæ, aliàs redderentur ſubreptitiæ. Et ita Max. Fauſt. *de Ærar. claſſ. 16. conſ. 1268.*

3. Notandum eſt hic obiter, inducias moratorias, & quinquennales concedi etiam Judæis, ut obſervat VVurmſerus *in Controv. jur. lib. 1. tit. 9. Controv. 5. n. 27.* Et ego Romæ interrogatus reſpondi.

TRACTATUS SEXTUS
DE
THESAURIS.

RESOLUTIO PRIMA.

Quid ſit Theſaurus?
Et quid de Theſauris leges diſponant? Ex p. 9. tr. 5. Reſ. 1.

JAcobus Bornitius *in tract. de Ærario, lib. 3. c. 9.* Carolus Homagen *de Jure publico, lib. 3. c. 4.* Jacobus Vander Graez *in Syntagm. Juris publici, c. 47. nu. 4.* & alii communiter aſſerunt, quòd theſaurus eſt propriè tam vetus pecuniæ depoſitio, ut jam dominum non habeat, *l. Nunquam. §. 1. de acq. rer. dom. l. unica, C. de theſaur. lib. 10. l. 2. C. Theodoſ. eod.* Requiritur ergo, ut ſit vetus depoſitio, cujus memoria non extat, *l. Si quis de acq. rer. dom. d. l. fin. C. de theſaur. lib. 11.* Si enim adhuc dominium habet, utique ſine facto domini ad alium transferri non poteſt, *l. 11. de reg. jur.* Caſus eſt in l. *A tutore ff. de rei vind.* In qua definitione, verbo pecuniæ non ſolùm ſignificantur nummi; ſed & aliæ opes abditæ *l. unica, C. de theſaur. lib. 10.* ut aliàs etiam pecuniæ nomine, tum numerata pecunia, tum quævis res alia continetur, *l. Pecuniæ verbum. 178.* & *l. Pecuniæ nomine. 222. ff. de verb. ſign.* & ita docet Filliucius *to. 2. tr. 31. c. 6. nu. 152.* & alii communiter.

2. Quid autem leges diſponant circa inventionem theſaurorum, habetur in Inſtitutis *lib. 2. tit. 1. §. 39.* ubi Juſtinianus Imperator ſic ſtatuit: (Theſauros, quos quis in loco ſuo invenerit, Divus Adrianus naturalem æquitatem ſequutus, ei conceſſit, qui eos invenerit. Idemque ſtatuit, ſi quis in ſacro, aut religioſo loco fortuito caſu invenerit. At, ſi quis in alieno loco, non data ad hoc opera, ſed fortuitu invenerit, dimidium domino ſoli conceſſit, & dimidium inventori. Et convenienter, ſi quis in Cæſaris loco invenerit, dimidium inventoris, & dimidium eſſe Cæſaris ſtatuit. Cui conveniens eſt, ut ſi quis in fiſcali loco, vel publico, vel civitatis, invenerit, dimidium ipſius eſſe debeat, & dimidium fiſci, vel civitatis.) Hæc ibi. Quæ etiam habentur in *l. unica lib. 10. C. de Theſauris.* Itaque ex ſupradictis apparet, ut notat Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. nu. 209.* Dicaſtillus *de juſt. lib. 2. tr. 5. diſp. 9. dub. 15. n. 407.* & alii, jura diſponere quatuor caſus. Primò, quòd theſaurus caſu, aut induſtria inventus in fundo proprio, inventoris ſit. Secundò, inventus caſu in fundo alieno, inventori, & domino fundi in partes æquales dividatur. Tertiò, inventus ex induſtria in fundo alieno, totus domini fundi, non tamen inventoris erit. Quartò, arte inventum magica, fiſcus habebit. Ed ideò ad plenam tractationem cujus materiæ plures quæſtiones elucidabimus, in quibus mutuò theſauro inter eos dato, & accepto, Juriſconſulti Theologis deſervient, & Theologi Juriſconſultis.

RESOL. II.

Ad quem pertineat Theſaurus inventus in proprio fundo?
Etiamque quæritur, quis dicatur locus ſuus?
Et an pecunia, vel aliqua quævis res à venditore, vel aliis in domus vendita parietibus recondita, vel lucri, vel metus, aut cuſtodiæ cauſa ſub terra abſcondita, & poſtea per errorem, vel oblivionem ablata non eſt, non ſit Theſaurus: ideò pecunia illa non ad emptorem ſpectet, ſed venditori, vel aliis, qui ibi repoſuit, reſtitui debet?

Ex

Ex quo infertur, quod si Mercator ex Hispania veniens deferre quantitatem ceræ, vel alterius mercis, & in una pila ceræ, vel balla mercis certam summam pecuniæ recondidit, & oblitus pecuniæ pilam, vel ballam vendidit, emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur, sed venditori, & ejus hæredibus est reddenda.

Etiamque deducitur, quod qui sepulchra apud Indos plena divitiis spoliaverunt, teneantur eas restituere successoribus defunctorum.

Et quid, si causa superstitionis sint reposita?

Et an ad acquirendum Thesaurum sufficiat inventio, vel etiam requiratur apprehensio? Ex p.9.tr.5.Res.2.

§.1. RESpondeo, si quis thesaurum in suo proprio fundo invenit, totum ad se pertinere. Quod procedit, sive quia casu fortuito, sive data opera licita thesaurum in suo fundo invenerit. Et ita probant Doctores, quos citat, & sequitur Castillo, Soto Major de Tertiis, *to.7.c.41.n.107.* Filliuc. *to.2.tr.31.c.6.n.154.* Berlinchius *in conclusionib. practicabilib.p.2.concl.66.n.1.& seqq.* Et sic temporibus nostris decisum fuit, ut paret penes Acacium Rippol. *tr.de Regalib.c.16.n.41.* ubi sic ait: (Si thesaurus inveniatur perquirendo eum, si in proprio fundo, cùm liceat unicuique, suus efficitur thesaurus: & sic fuit declaratum in Bajulia Generali sententia lata, referente Magnifico Gabriel Berart. die 6. Decemb. 1630. conclusione in Regia audientia præcedente, ibi facta 27. Novembris, ejusdem anni. In causa vertente in dicta Bajulia inter fisci Procuratorem agentem, & nobilem Hieronymum de Torres, ratione quarundam monetarum inventarum per rusticos, & penes dicti Don Hieronymi terras in Turri dicti Don Hieronymi vocata, *la Torre blanca*, in Vicaria de Villafranca de Panade, absque hoc, quòd teneatur licentiam petere: quia jam ab Imperatoribus generalis licentia fuit tributa unicuique in suo proprio fundo, *in d.l. C. de thesaur.*) Ita Rippol.

2. Notandum est tamen hic cum Amaya *in C.lib.10.tit.15. n.12.* cùm aquisitio thesauri ita contingat, si in suo loco quis inveniat, tunc opportunè quærendum erit, quis dicatur locus suus? Accursius, ait, proprium dici debere locum respectu dominii directi, vel utilis (duo dominii doctrinæ gratia agnoscimus nunc, unum directum, id est, verum, & propriù, *l.Si finita. §. Si de vectigalib. ff. de damn. infect.* alterum utile, ut in leg. unica, *de vend.rer.fisc.n.50.& seq.*) & sic invenire in suo loco dicetur, qui dominus est, non tantùm solidæ proprietatis, verùm & nudæ, alio usumfructum habente, arg. §. *Alienus, Inst. de hær. qual.* Quæ omnia tamen procedunt in thesauro propriè sic dico: alias si pecunia, vel alia quævis res à venditore, vel alio in domus venditæ parietibus recondita, vel lucri, vel metus, vel custodiæ causa sub terra abscondita; & posteà per errorem, vel oblivionem ablata non est; thesaurus non est, & ideò pecunia illa non emptorem, vel inventorem spectat; sed venditori, vel alii, qui eam ibi reposuit, restitui debet; Textus expressus in l. *A tutore pupilli.67.ff.de R.V.l.Nunquam.31.§.Thesaurus est.ff.de A.R.D.* Unde fit, si quidam mercator ex Hispania, vel aliis locis veniens; defert certam quantitatem ceræ, vel alterius mercis, & in una pila ceræ, vel balla mercis, certam summam pecuniæ recondidit, & posteà oblitus pecuniæ illam pilam, vel ballam vendidit; emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur; sed venditori, & ejus hæredibus erit reddenda, ut benè notat Berlichius *ubi suprà, n.7.& 8.* Megala *in p.2. lib.2.c.4.q.2.n.13.* & alii.

3. Et ideò Trullench *in Dec.t.2.lib.7.c.3.dub.8.n.2.* optimè observat, quòd thesaurus impropriè dictus non est inventoris; sed totus est ejus, qui illum deposuit, vel hæredis: nam adhuc est in bonis alicujus, cùm habeat dominum; atque ita non habetur pro derelicto, cùm nec perierit omninò memoria ejus; qui illum deposuit, & abscondit (*ut infrà* satis probabimus, cùm de hac quæstione iterum redibit sermo.) Hinc Hispani, qui sepulchra apud Indos plena divitiis spoliaverunt, tenentur eas restituere successoribus defunctorum, licèt Sayrus *in Clavi Regia, lib.9.c.9.n.12.* cum Bañes *2.2.q.66.a.5.* doceat, non esse restituendas, si causa superstitionis, ut fortè apud Indos, sit repositus: existimabant enim mortuos ea secum deferre ad suos usus, vel ea falsis Diis sacrificabant; ait enim haberi pro derelictis: secùs verò si alicujus utilitatis causa sint reconditæ. Sic excusat Hispanos ea accipientes à sepulchris Indorum. At inveniens thesaurum in muro, vel pariete domus, vel fundi empti à priori domino, vel alio antiquiori, tenetur domino, vel hæredibus restituere; quia est impropriè thesaurus. Sotus *lib. 5. de just.q.3.art.3.*

Infra in Res. quæ est 17.

4. Igitur ex supradictis deducitur, quòd ut propriè thesaurus dicatur, duo copulativè requiruntur: primum quòd non extet memoria temporis, in quo thesaurus fuit reconditus: secundum, quòd ignoretur quis sit illius dominus. Ita notat Angelus *in l.Tutores, post princ. ff. de rei vend.l.45.tit.28. p.3.* & *ibi* Gregorius Lopez *gloss.1.* Bursarius *cons.209.n.1.* Barbosa *in l. Divortio. 8. §. Si fundum, sub n.25. paulò ante fin. ff. solut. matrim.*

5. Inde primò infertur, quòd si pecunia inventa ea forma sit excussa, ut ea illa constet, recentis esse memoriæ; non censebitur thesaurus, neque inventori concedetur, *l. A tutore.67.ff.de rei vend.l. Thes. ff. ad exhib.* & *ibi* Gloss. 1. *l. Si uxori, §.Cùm ita, ff.de aur.& arg.leg.* tradit Andreas Sicul. *cons.39. n.1.lib.4.* Alciatus *lib.7.parerg.jur.c.1.* Forcat. *dialog.56.nu.4.* Joan. Cars. *de expens.& melior.c.22.n.56.vers.Postremò.* Secundò infertur ex supradictis, quòd si non extet memoria absconsionis thesauri, & tunc ea syngrapha, vel instrumento simul incluso, constet de eo, qui abscondit, non censebitur thesaurus, & consequenter non acquiretur emptori; sed potiùs hæredibus abscondentis tradetur, nullaque eis opponi poterit præscriptio: his verò non apparentibus, fiscus tanquam bona vacantia occupabit, *l.1.& pen.C.de bon. vac. lib.* 10. Unde pecunia inventa semper præsumitur esse alicujus certi hominis, antequam constet de requisitis necessariis ad constituendum thesaurum. Baldus *in l. 1. post princ. ff. de rer.divis.* Inventori igitur incumbit onus probandi, non extare memoriam temporis, quo fuit abscondita pecunia: quo probato, dicenti illam pecuniam esse suam, vel absconditam a majoribus suis, incumbit onus probandi, ut cum aliis probat Barbos. *ubi sup.n.26.* Vide Amayam *in C.lib.10.tit.15.n.5.& seq.* hæc omnia firmantem, & ante illum Guttier. *tr. de tutel.p.3.c.25.n.2.& seqq.*

6. Sed, cùm thesauros in fundo proprio, ut dictum est, inventus concedatur domino, non sine ratione quæri solet, an ad acquirendum thesaurum inventio sufficiat, vel etiam requiratur apprehensio. Et Doctores relati à Gomez *in l.45. Thesaur, n.47.* copulativè ad acquisitionem thesauri requiri dicunt inventionem, & apprehensionem. Cui sententiæ favet omninò lex Codicis *lib.10.tit.15.* Neque enim res dicitur inventa, nisi apprehensa quoque sit, *l.Si Barsatorem.13. C.de fidejuss.l.Cùm pro quo.17.ff.de in jus voc.* Et qui dicit, inventorem facere suum thesaurum, dicit etiam & apprehensionem, cùm verba sint cum effectu accipienda, *l. 1. §. Hæc verba ff.quod quisque juris*, ut notat Bobad. *lib.4.polit.c.5.n.12.* & relati à Barbosa *in remiss.ad Ordin.Lusitaniæ, lib.5.tit.62. n.2.* Ratioque est: nam ante apprehensionem, inventor magis dicitur scire locum, in quo est thesaurus, quam illum invenisset; & dum est in eo loco, in quo fuit reconditus, adhuc dicitur thesaurus, & videtur manere in sua naturali libertate, & sic nullius esse, ut docet Conn. *lib.3.com.c.4.n.1.* In cujus confirmationem ego adduco, quod de bonæ fidei possessore tradi solet in fructibus lucrandis, ut non ante possint lucrari, quàm à solo sint separati, *l.Si fructuarius.13.ff.qui mod. usufruct.amitt.l.Si ejus 78.ff.de rei vend.* junctis, quæ explicat Donell. *lib.4.com.c.25.* & ibi Osvval *lit.L.* Quod idem dicendum est de thesauro lucrando, ut non antea dicatur proprius, donec loco moveatur. Et ita hanc sententiam tenet Castillo Soto Major de Tertiis *tom.7.c.41.n.109.*

RESOL. III.

Ad quem pertineat thesaurus inventus in fundo alieno?

Et quid dicendum est de thesauro, tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto? Ex p.9.tr.5.Res.3.

§.1. RESpondeo, quòd si thesaurus in fundo alieno, casu fortuito, purà, arando, fodiendo, vel aliter terram colendo, inveniatur; tunc dividitur, & dimidia pars inventori cedit, altera verò dimidia pars domino fundi restitui debet. Si verò non casu fortuito, sed data opera licita inveniatur, inventor nihil de thesauro participat, sed totum domino fundi restituere tenetur. Ita Doctores communiter, quos citat, & sequitur Castillo Soto Major de Tertiis *tom. 7.c.41.n.109.*

2. Sed quid dicendum est de thesauro tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto? Sic respondet Caramuel *in Theol. mor.l.2.n.296.* standum esse pacto, & concordiæ: si enim licentiam dederis, ut tibi Petrus quæreret, tibi invenit; sibi, si, ut sibi, utrique, si, ut quæreret utrique. Hanc resolutionem limitat Dicastill. *de just.lib.2.tract.2.disp.9. num. 408.* & apud eum Molina, Sylvest. Less. Vasq. qui existimant, totum thesaurum deberi tibi fundi domino, si Petrus certò novisset ibi thesaurum esse, & simulavisset, se id nescire: putant enim, te ab inventore deceptum. Sed hanc limitationem non intelligo, stando meis principiis: nam, si asseramus cum Molina, & Bañez, venas auri (quibus thesauros adjungito) esse fructum terræ, limitatio subsisteret: tunc enim omnia deberentur fundi domino. Posito igitur, quòd ex na-

tura rei thesaurus in agro tuo repertus sit inventoris, qui scit eum ibi latere, jam invenit; ideòque & dominus esset, ni lege impediretur; nec illa scientia contra legem militat: secreta enim esse supponitur, & leges de actibus internis non judicant. Hæc omnia Caramuel.

3. Verùm ego puto, quòd si aliquis, petita à domino facultate, thesaurum in ejus fundo quærat, & inveniat, ad summum deberi domino dimidiam partem: quia leges non applicant ei totum, nisi in pœnam, quando aliquis absque ejus consensu, & scientia thesaurum quæsivit. Potuisset quidem dominus nolle dare licentiam quærendi, nisi promissa sibi plusquam dimidia parte pro præmio licentiæ, dum tamen illud pactum non expressit, non debetur ei plusquam dimidia pars. An verò hæc debeatur, existimo neque hanc deberi, nisi dolus dederit causam licentiæ. Ratio est, quia lex solùm applicavit dimidiam partem domino, quando casu invenitur thesaurus: quando verò non casu, sed industria absque consensu domini, applicavit domino totum illum verò aliũ casum, quo ex industria, sed sciente, & consentiente domino, quæsitus est, omisit lex; quia supposuit, quòd ipse dominus sibi posset consulere, deducendo in pactum partem sibi pro concessione licentiæ reddendam. Si autem dominus sibi non consulit, relictus videtur ille casus juri naturæ, & gentium, quo nihil porsus domino debetur, sed totum acquiritur inventori. Et hæc omnia docet Cardinalis de Lugo *tom. 1. de just. disp. 6. sect. 12. n. 124.*

RESOL. IV.

An quando thesaurus inventus est in fundo alieno ex industria sine licentia domini, sufficiat in conscientia ante judicis sententiam dare tantùm ei dimidiam partem?

Et quid, si aliquis casu inveniat thesaurum in fundo alieno?

Etiamque quæritur, si plures domini ejusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur thesaurus in prædicto fundo inventus?

Et quid, si dominus fundi dicat illam pecuniam inventam fuisse absconditam a majoribus suis, inventor verò dicat esse thesaurum, quis debet probare? Ex p. 9. tr. 5. Res. 4.

§. 1. NEgativè respondet Molina *de just. to. 1. tr. 2. disp. 56.* ubi sic ait: (Observat verò optimè Cajet. *2. 2. q. 66. a. 5. ad 2.* & post eum Navar. *in Man. c. 17. n. 175.* cùm ejusmodi leges pœnales non sint, sed solum ex quadam æquitate statuant circa comparandum dominium thesaurorum inventorum, vim habere in foro conscientiæ ante latam sententiam, ita ut inveniens casu thesaurum in loco alieno, teneatur dimidium domino loci, in quo fuit inventus, restituere, nulla expectata sententia: inveniens verò illum de industria, totum tenetur, deductis expensis, restituere. Ita ille, & post illum Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 4. q. 2. n. 16.* sic asserens: (Si verò thesaurum invenisti in fundo alieno, & non data ad hoc opera, sed casu; tunc dimidia pars inventori, & alia dimidia domino fundi conceditur: sed, si de industria illum invenisti, totus pertinet ad dominum fundi, ut *in l. unic. C. de Thesaur. lib. 10. & in §. Thesauros inst. de rer. divis.* Et cùm hujusmodi leges nõ sint pœnales, sed ex æquitate hæc statuant, ille qui casu in alieno fundo thesaurum invenit, ante judicis sententiam, dimidiam illius partem domino fundi tradere tenetur; & qui ex industria invenit, domino fundi thesaurum integrum restituere debet, nõ expectata judicis sententia.) Hanc etiam sententiam tenet Salon. *in 2. 2. D. Th. q. 66. a. 5. de thesauro abscondito, concl. 5.*

2. Verùm, his non obstantibus, contrariæ sententiæ ego adhæreo cum Trullench *in Decal. to. 1 lib. 1. c. 2. dub. 8. nu. 4.* Dicastillo *de just. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 107.* & Rebellio *lib. 1. p. 1. q. 15. sect. 2. nu. 13.* qui citat Mercatum. Idem docet Less. *lib. 2. c. 5. dub. 15. n. 59.* sic asserens: (Dicendum est itaque, quòd thesaurus inventus in fundo alieno, (etiamsi is fundus Principis fuerit) siquidem fortuitò sit repertus; medietas erit inventoris, & medietas domini fundi: si autem de industria quæsitus sine consensu domini, totus erit Domini.) Prior pars apertè habetur *utroque loc. cit.* estque servanda in foro conscientiæ; etiam ante omnem judicia sententiam. Ratio est, quia hæc dispositio juris non est pœnalis, sed definitiva proprietatis rerum, ut rectè docet Navarr. *c. 17. n. 175.* Secunda pars, ut totus sit domini, si de industria quæsivisti, non videtur obligare in cõscientia ante sententiam judicis; sed sufficit dare dimidiam partem domino fundi, parte altera dimidia retenta. Ratio est: quia ista dispositio est pœnalis, ad puniendam injuriam, quàm inventor domino loci intulisse videtur, quærendo absque ejus consensu in ejus fundo. Confirmatur ex l. unic. *C. de thesaur.* ubi sic dicitur: *In alienis verò terrulis nemo audeat investigare, id est, nec volentibus, vel ignorantibus dominis, opes abditas suo nomine perscrutari. Quod si nobis super hoc aliquas credideris esse supplicandum, aut præter hujus legis tenorem in alieno loco thesaurum scrutatus invenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur.* Ubi expende verbum, *compellatur*, quod indicat, legem esse pœnalem, & compulsionem judicis esse expectandam. Et ita, præter Doctores citatos, tenet etiam Filliucius *to. 2. tract. 31. c. 6. num. 154.*

3. Sed non desetam circa præsentem quæstionem adducere verba Caramuelis *in Theol. mor. lib. 2. n. 293.* ubi sic ait: Petis, an inventor incivilis, ille inquam, qui tertia lege (ut patet *in Res. 1. ex verbis §. Thesaurus, inst.*) condemnatur, possit totum illum thesaurum inventum ante judicis condemnationem tuta conscientia retinere? Consultò, an totum retinere possit, interrogas: posse enim retinere mediam partẽ usque ad juridicam condemnationem, negant Lessius, Rebellius, Dicastillus, Vasquez, Bañes citati: quia judicant ante sententiam judicis standum esse dispositioni secundæ legis: ego tamen existimo, quæstionem aliter resolutum iri, si verbis stetur. Quòd si mentem Legislatoris velis inquirere, vix probabiliter procedes, si contra tenorem verborum arguo sic: Quando lex aliqua universalis limitatur lege aliqua particulari pœnali, quæ non obliget ante sententiam, debet limitatio esse exceptio legis limitatæ; & ante sententiam omissa lege limitante procedi poterit juxta non limitatam. Ergo in casu præsenti, cùm tertia lex sit limitatio, & exceptio, procedi poterit ante sententiam juxta illam legem, quàm limitat: atqui hæc tertia lex non est exceptio, aut limitatio, secundæ, sed juris naturæ omnes thesauros inventori adscribentis; ergo ante condemnationem poterit inventor juxta legem naturæ procedere, & retinere totum thesaurum inventum; Minorem probo: In lege excipiente debet generalis claudi, aliàs non esset exceptio. Si dicas, omnia animalia posse vendi, excepto homine; opus est hunc esse animal: ergo; ut sit vera hæc assertio: Omnis, qui in fundo alieno repererit casu thesaurum, mediam partem habebit, illis exceptis, qui repererint illum ex industria; opus erit, ut casus de industria prædicetur: quod cùm fieri non possit, (industria enim casus non est,) tenendum, legem tertiam non esse exceptionem secundæ.

4. Dices, sequi ex nostra doctrina, melioris esse conditionis illum, qui ex inurbana industria thesaurum invenerit, illo, qui casu; hoc est, melioris esse conditionis illum, quem leges volunt punire, illo, quem præmio donant. Respondeo, negando consequentiam: nam, qui casu invenit thesaurum in fundo alieno pacificè sine ullo periculo mediam habebit partem; qui autem temeraria, & inurbana industria quærere illum præsumpserit, habebit totum ante judicium, & post sententiam nihil: atqui meliùs est habere mediam partem citra controversiam, quàm totum cum certissimo profundi periculo: ergo. Hucusque Caramuel. Sed ego non discedo à sententia communi. Dico itaque, quòd thesaurus de industria inventus sine consensu domini, totus pertinet ad ipsum dominum, non tamen ante judicis condemnationem; sed in conscientia sufficit dare illi dimidiam partem, parte altera dimidia retenta. Et ita, præter Doctores citatos, tenet Rodriq. *in sum. to. 2. c. 160. n. 1.* ubi sic ait: (Segun Derecho comun el thesoro, que uno halla en su propria tierra, es del que le halla, y el allado en tierra agena, aunque sea del Principe; y si a caso se hallo, la mitad sera del que le halla, y le otra mitad del señor de la tierra. Emperò, si con cuydado, y industria le busço sin consentimiento del señor de la tierra, todo deve ser del dicho señor. Y advierta se que hallandose à caso en el fuero della consciencia antes, que sentencie el Juez, la mitad sera de el señor de la tierra, y la otra mitad sera del que le hallo, porque esta disposicion no es penal, para que desobliguemos al que le hallo de dar la mitad al verdadero señor, antes que se de la sentencia, mas es una disposicion definitiva que aplica estas dos mitades. Emperò, quando el thesoro se busca de industria en tierra agena sin licencia del señor, no tiene obligacion el que le halla de restituyrle al dicho señor, antes que la sententia de contra el. Porque quanto à esto, la dicha disposicion es penal, castigadora de la culpa, que tuvo el, que le busçò contra voluntad de dicho señor.) Ita ille.

5. Sed, si aliquis hic quærat: Quid, si plures domini ejusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur thesaurus? Dicit Joannes Fab. *inst. de rer. divis. §. Thesauros*, dictum thesaurum videri eisdem applicandum pro æqualibus partibus, per l. *Sed jura, ff. de op. lib.* sed in contrarium allegat l. 1. §. *fin. C. de commun. serv. man.* & *inst. de inutil. §. Si servo communis.* ubi se remittit, quo in loco decidendo hanc quæstionem dicit, hanc secundam opinionem esse veriorem, quòd pro ea parte, pro qua sunt domini, divisio, & applicatio fiat.

6. Deinde, si etiam aliquis quærat, Quid si dominus fundi dicat,

Sup. hac sup. in Res. ... inde primo propè in vers. inventori igitur.

dicat, illam pecuniam ioventam fuisse absconditam à Majoribus suis; inventor verò dicat esse thesaurum; quis debeat probare? Dicendum est, quòd actor debeat probare, cùm sit fundamentum intentionis suæ, per *l. Actor. C. de prob. canonizaram, 6. q. ult. c. Actor.* & *l. ei qui. ff. de probat. 4. q. 3. cap. Ei qui.* subdit Amaya se arbitrari, circa prædicta animadvertendum esse ad qualitatem pecuniæ, videlicet utrùm sit antiqua, an verò sit nova, vel etiamsi antiquæ sit admiata nova, quæ à 10. vel 20. vel 30. vel 40. annis citra fuerit formata; quia de necessitate concluderetur, non esse propriè thesaurum. Secùs si id esset pecunia sola; quæ fuisset formata tam antiquo tempore, cujus non extaret memoria. Et consuluit Guidius *tr. de mineralib. lib. 3. tit. 10. 49.* quòd quædam pecunia, quæ fuit in quadam domo reperta in oppido S. Miniati, oon diceretur thesaurus: quia inter ipsam erant quidam floreni aurei cum imagine, & subscriptione D. Joannis de Beotivoliis de Bononia, formati ab annis quadraginta circa.

RESOL. V.

An thesaurus inventus in fundo emphyteutico pertineat ad emphyteutam, vel ad dominum proprietatis? Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 64.

Sup. hac in Res. seq.

§. 1. SEntentias auctorum circa præsentem quæstionem & etiam suam adducit sapientiss. Card. de Lugo *de just. to. 1. disp. 6. sect. 11. n. 120. & seq.* quem omnino videbis. Ego tamen puto ad dominum proprietatis pertioere, dummodò inventori, sive is emphyteuta, sive quis alius sit, pars dimidia relinquatur. *Primò*; quia thesaurus in loco alieno; non data opera repertus ex semisse domini soli est, ex altero semisse inventori cedit, *§. thesauros 39. vers. at si quis in alieno, &c. Inst. de rer. divis. l. si is, qui 63. in pr. ff. de acq. rer. dom. l. unic. vers. ult. C. de thesaur.* Atqui prædii emphyteutici dominus noo est emphyteuta, sed ille à quo prædium in emphyteusim ipse habet. *l. 1. §. ult. ff. si ager vectigalis*, &c. Non ergo ad emphyteutam, sed ad proprietarium pars dimidia thesauri, in solo emphyteutico à tertio quoda inventi, spectat. *Secundò*, quia thesaurus, quem usufructuarius, vel tertius aliquis in fundo fructuario inveoit, in fructu non cõputatur: ac proinde pro parte dimidia lucro domini cedit, ad quem proprietas fundi fructuarii pertinet. *l. fructus 7. § si fundum 12. vers. non magis ff. solut. matr.* Cùm igitur emphyteuta io prædio emphyteutico usumfructum saltem habeat, *d. l. 1. § ult.* ibi, *fundum conduxerunt ff. si ager vectigalis*, &c. certè thesaurus, quem vel ipse, vel alius aliquis in ejusmodi prædio invenit, ex semisse domino, ad quem fundi pertinet proprietas, acquiritur. *Tertiò*, quia actus agentium ultra eorum intentionem oihil operatur. *l. non omnis 19. in princ.* & *ibi* Bart. *ff. de reb. cred. & l. obligationum 3. ff. de re oblig. & alii.* Covarruvias *lib. 1. var. resol. 2. n. 2.* Sed inter emphyteutã & dominum concedentem fundum suum in emphyteusim, id agitur, ut is, qui fundum in emphyteusim accipit, eo duntaxat utatur fruatur, *d. l. 1. §. ult.* ibi *fundum fruendum cõduxerunt, ff. si ager vectigalis*, &c. ergo ultra usumfructum emphyteuta in prædio emphyteutico nihil habet. Ideòque thesaurus, quem in prædio istiusmodi invenit, ex semisse domini est; ex altero semisse eum sibi vindicat emphyteuta: non quidem propter emphyteusim; sed ob solam inventionem: quippe cum pars dimidia etiam extranei inventoris lucro cederet. *Quartò*, quia Paulus Jurisconsult. respõdit, ante omnia aoimadvertendum esse, ne conventio in una re facta, noceat io re alia; *l. si unus 27. §. pacta, quæ turpem, 4. vers. ante omnia, ff. de pactis.* Quapropter cùm inter dominum, & emphyteutam conventio facta sit in prædii usufructu, sanè isthæc coonventio domino concedenti, in thesauro invento oocere non debet.

2 Nec supradictis obstat *l. possessores 12. in fin. C. de fund. patrimonial.* ubi emphiteutæ simpliciter domini appellantur. Tum quia eo loco emphyteuticarii fundorum domini dicũtur, non quòd revera domini sint effecti, sed quod pro dominis habeantur, ut *ibidem* sentit Cujacius. Tum quia illic emphyteutæ impropriè, & καταχρηστικῶς domini vocantur, tradente Joanne Borcholt *in commens. de feud. c. 1. n. 15.* Tum quia locus ille accipiendus est non de omni emphyteuta, sed de eo qui fundum patrimonialem, id est, fiscalem, primò quidem in emphyteusim accepit, postea autem jure privato, eu proprio eum sibi comparavit, salvo tamen ipsi fisco annuo canone. Quòd verò fundi patrimoniales, ex jussu Principis, fieri alicujus possint, canone salvo, arguit enim *l. cum servus 39. §. ult. ff. de legat. 1. l. qui fundos 9. C. de omni agro deserto. l. universi 9. & l. fundos 10. C. de fundis patrimonialibus.*

3. Nihil item decerpit nostro pronunciato, quòd emphyteotæ pleniùs tributum est jus io fundo emphyteutico, quàm usufructuario in solo fructuario, cum emphyteusis regulariter ad heredes transeat, hoc §. nostro, *l. 1. ff. si ager vectigal.* & similibus *suprà num. 92.* adductis: ususfructus autem morte fructuarii extinguatur. *§. finitur. Inst. de usufruct. l. 3. §. ult. ff. quib. mod. ususfruct. amitt. l. corruptionem, 16. C. de usufruct.* Quamvis enim in quibusdam plenius sit jus emphyteutæ, quam usufructuarii: inde tamen necessariò noo colligitur, similiter in thesauro illi plenius jus competere, quàm huic: tum quia thesauri jus à jure veri domioii pendet, arg. *d. §. thesauros 39. inst. de rer. divis. & d. l. fructus 7. §. si fundum 12. vers. non magis. ff. solut. matr.* tum quia successio in emphyteusim, est quippiam diversum, & separatum à thesauro: ut illa concessa, hic similiter concessus dici non possit, argum. *l. pen. vers. neque enim sicut illud receptum, ff. de reb. cred. l. duob. 25. ff. de testam. tutel. & l. inter stipulantem 83. § sacrum vers. sed hæc dissimilia sunt. ff. de verb. oblig.* Quinimò argumenti istius nullum esse robur, ex eo etiam liquet, quod similiter usufructuario in quibusdam jus plenius tributum est, quàm emphyteutæ. Hic siquidem jus suum emphyteuticum vendendi, aut alienandi liberam potestatem non habet *l. 3. C. de jur. emph.* & latiùs explieabitur infra suo loco. Ille verò jus suum percipiendi fructus aliis liberè vendere, locare, aut gratis concedere potest *§. 1. in fin. inst. de usu, & habitat. l. arborib. 12. §. 2. l. non utitur 38. ff. de usufr. l. necessariò 8. §. ult. ff. de peric. & commod. rei vend.* Præterea emphyteuta, non item usufructuarius, domino suo quotannis canonem emphyteuticum præstare cogitur. Ergo, &c.

4. His tamen non obstantibus puto contrariam senteotiam Eminentissimi Domini mei Cardinalis de Lugo, & aliorum esse probabilem, nempe thesaurum spectare totum ad emphyteutam; sed nostra opinio validissimis firmatur rationibus ab Henrico Bocero *tr. de Regalib. c. 3. q. 181. & sequ.*

RESOL. VI.

Ad quem pertineat thesaurus inventus in fundo accepto in feudum, vel emphyteusim.

Et cui cedat thesaurus in domo vendita ante traditionem inventus? Ex p. 9. tr. 5. Res. 5.

Sup. hoc in Res. præcis.

§. 1. DIfficilis quæstio, & circa quam digladiantur Doctores, quorum Schola communis statuit, quòd si vassallus, vel emphyteuta ipsemet invenerit, totum ei sacquiri: si in tertius casu fortuito invenerit, inter inventorem, & vassallum, vel emphyteutam dividi debere: nec quicquam juris dominum (uti vocant) directum in hoc thesauro sibi vindicare posse. Ita docet Molina *de Hispan. primog. lib. 2. c. 23. n. 7.* Bursatus *lib. 2. cons. 209. n. 5.* Guttierrez *in qq. practicab. lib. 4. q. 36. n. 27.* Sixtinus *de Regalib. lib. 2. c. 21. n. 48.* Rosenthal *tr. de feudis, c. 5. concl. 93. n. 3.* & alii. Probatur hæc opinio: quia naturalis æquitas suadet, eum sequi commoda, quem incommoda sequuntur, *l. Secundùm naturam de reg. jur.* Atqui ad vassallum, ut & emphyteutam, spectant incommoda particularia fundi feudalis, vel emphyteutici, *tit. 4. § Si quis de manso lib. 1. feud.* & *§. 3. inst. de loc.* Igitur ad eosdem quoque debent spectare commoda particularia, quale est thesaurus. Accedit, quòd omne incrementum fundi feudalis, vel emphyteutici pertineat ad vassallum, & emphyteutam, *d. §. 3. inst. de locat. l. 1. ff. si ager vectigal. per. & c. unic. tit. 4. lib. 1. feud.* atqui thesaurus est quoddam prædii incrementum: igitur ad vassallum, vel emphyteotam, aut in totum, aut pro parte thesaurus pertinebit.

Sup. contento in hoc §. ad quod §. seq. hujus R. vers. Deinde & latè infra in R. 10.

2. Sed circa præsentem difficultatem sic philosophatur Rebell. *p. 1. lib. 1. q. 15. sect. 2. n. 26.* [Etsi Doctores ait, communiter inouant, quando fundus ad unum spectat, quoad dominium directum, qui proprietarius dicitur, ad alterum vero quoad dominium utile, ut in emphyteusi, feudo, & aliis: si unus ex his thesaurus in eo inveniat, alteri dare debere dimidium, id tamen accipiendum esse, quantùm est ex parte ejus, quòd habetur ratione dominii utriusque præcisè; nam absolutè cum inventori, ratione inventionis, dimidium debeatur, non secus ac cuivis extraneo; & ratione dominii: partialis debeatur, dimidium reliqui dimidii, fit, ut ioventori tres partes debeantur, quarta verò tantùm alteri danda sit.

His etiam adde, quòd si dominus directus inveniat thesaurum io agro suo, in quo alius habet usumfructum tantùm non tenetur partiri cum usufructuario, sed totum faciet suum; & si extraneus inveniat, partiri debet cum directo domino fundi, & non cum usufructuario, eò quod ad illum soli fructus fundi pertineant: inter fructus verò fundi non censetur thesaurus io eo inventus ex l. *Divortio §. si fundum. ff. solut. matrim.* unde nec ipsi usufructuario invenienti aliquid ratione usufructus conceditur præter dimidium ratione inventionis.] Ita Rebellius.

4. Verùm, his non obstantibus [attendas Lector] non

de-

desunt authores asserentes, in tali casu nihil competere vassallo, vel emphyteutę. Et ita docet Henricus Bocerus in disp. de univers. jur. to. 2. class. 5. disp. 3. thes. 48. & in tr. de Regal. c. 3. n. 181. Hunnius in Res. jur. civil. lib. 2. tr. 1. q. 37. Harpprechtus in instit. to. 2. §. 26. de rer. divis. n. 21. Berlichius in conclusionib. practic. p. 2. concl. 2. n. 58. & 60. & alii penes ipsos. Et ratio est: nam certi juris est, quòd thesaurus in loco alieno, non data opera, repertus, pro media parte inventori, pro altera dominio loci cedat: hoc §. nostro, d. l. si is, qui 63. in pr. ff. de acq. rer. dom. sæpè alleg. l. un. vers. ult. C. de thesaur. At verò prædii feudalis dominus, est non cliens, sive vassallus; sed dominus ipsius feudi, tit. 8. de invest. de re al. fact. §. fin. ibi, proprietas, & tit. 23. in fi. in quib. feud. amitt. lib. 2. feu. Prędii item emphyteutici dominus non est emphyteuta, sed proprietarius, sive is, à quo ille prædium in emphyteusim accepit per text. express. in l. 1. §. ult. ff. si ager vect. id est, emph. petat. Cõsequitur ergo, thesaurum in fundo feudali, vel emphyteutico, a tertio quodam inventum, ex semisse ad inventorem, ex altero semisse ad proprietarium, nequaquam verò ad vassallum, vel emphyteutam spectare. Deinde ex l. Fructus 7. §. Si fundam, v. Non magis ff. solut. matr. patet, thesaurum ab usufructuario, vel alio quondam in fundo fructuario repertum in fructu non computari: & propterea partem ejus dimidiam domino proprietatis tribuendam esse. Atqui vassallus in prædio feudali, ut & emphyteuta in prædio emphyteutico, usumfructum tantùm obtinet, d. 23. §. ult. lib. 2. F. & d. l. 1. §. ult. ibi, fundum fruendum conduxerunt, ff. si ager vectig. ergo Denique accedit vulgatum juris axioma, actus agentium ultra intentionem eorum nihil operari, l. Non omnes 19. in pr. ubi Bart. & DD. ff. de reb. cred. si cert. pet. Gom. var. res. lib. 1. c. 7. n. 4. vers. Sextò. Cor. lib. 3. Misc. c. 15. n. 6. Cov. var. res. lib. 1. c. 2. n. 2. Inter dominum autem, qui prędium suum in feudum dedit, & ipsum vassallum, sive clientem, id actum est ut hic duntaxat usumfructum in prædium feudale haberet, d. tit. 23. in fin. lib. 2. feu. Similiter, inter emphyteutam, & dominum concedentem fundum suum in emphyteusin, id agi censetur, ut emphyteuta fundum in emphyteusin accipiens, eo saltem utatur, & fruatur, præalleg. l. 1. §. ult. ibi fundum fruendum ff. Si ager vectigalis, &c. Quare neque vassallus in prædio emphyteuta in prædio emphyteuticario, ultra usufructum quicquam habet: ac proinde thesaurum, quem in ejusmodi prædio invenerit, ex semisse domino restituere compellitur: ex altero semisse sibi, ut quivis extraneus inventor, vindicare potest, ex §. thesaurus, & aliis juribus suprà allegatis: ergo, &c.

5. Verum licèt hæc omnia ingeniosè dicta sint; ergo non audeo recedere à cõmuni sententia. Dico itaq; quòd quando fundus duobus dominis subest, dimidium erit inventoris & alterum dimidium inter illos ex ęquo est dividendum, tãquam inter dominos loci. Ex quo sequitur, si dominus utilis (ut feudatarius, vel emphyteuta) inveniat thesaurum, redet domino directo tantummodo quartam partem, & sibi reservabit alteram quartam partem, quatenus est inventor, quòd est contra Navar. c. 17. n. 172. & quosdam alios. Ratio est; quia idem est inventor, & sic debetur illi dimidium; & est etiam dominus loci ex parte, unde ei debetur altera quarta: cõductoris autẽ, & usuarii nulla habetur ratio: quia nullo modo sunt domini. Idem dicendum de pignoratore. Et ideò Dicastill. de instit. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 416. asserit, in casu, de quo loquimur, inventorẽ posse sibi retinere dimidium, quatenus inventor est; reliquum verò dimidium dividẽdum esse inter condominos. Quare, si ipse inventor sit condominus, tres partes sibi retinebit; duas, ut invẽtor; tertiam, ut cõdominus Porrò inter dominum directum, & utilem, dividendam esse partem, quæ ad dominum fundi spectat, docet Mol. disp. 56. loquens de fundo emphyteutico, quamvis alii DD. senserint totum tradẽdum esse emphyteutę. Ita Dicast. cui etiam adde Rodriq. in sum. t. 2. c. 160. n. 3. sic asserentem: [Si la tierra, donde se halla el thesauro, tiene dos señores, uno directo, y otro util, la mitad es, del que se halla, y la otra mitad de los dichos señores. De à qui se sigue, que si el señor util, como es el feudatario, ò el emphyteuta, halla el thesoro, ha de dar al señor directo la quarta parte, y reservar para si la otra, en quanto es señor de la dica tierra, y en quanto hallo el thesoro, ha de llevar la otra mitad.] Ita ille. Vide etiam Megal. in p. 2. lib. 4. q. 2. n. 15. & 18. Lugo t. 1. de just. 6. sect. 11. n. 120. Molinam de just. to. 1. disp. 56. Less. lib. 2. c. 5. dub. 19. nu. 61. & alios penes ipsos. Verùm, cui cedat thesaurus in domo vendita ante traditionem inventus fusè explicat Henric. Nebelirà dec. for. ls. 1. dec. 9. quem citat Harpprecht. in inst. t. 2. §. 39. n. 55

RESOL. VII.

Ad quem pertineat thesaurus inventus in fundo dotali?

Et advertitur usurarium, pignoratitium, vel usufructuarium nudum, vel conductorem non posse sibi retinere nisi tantum dimidiam partem si ipse thesaurum invenerit. Ex p. 9. tr. 5. Res. 6.

§. 1. REspondeo, partem, quæ domino fundi debetur, pertinere ad uxorem, quoad dominium, ut habetur expressè, l. Divortio. §. Si fundum ff. solut. matr. Et assignatur ratio; quia thesaurus non computatur inter fructus agris & ita docent ex Jurisperitis Molina t. de primog. c. 23. & alii, quos citat, & sequitur Guttier. tr. de jur. p. 3. c. 26. n. 15. & 16. quibus adde Ulric. Hunnium in vol. 2. Trentlers super Pand. disp. 18. thes. 2. q. 17. & ex Theologis P. Molina disp. 56. quibus adde Turrian. to. 2. disp. 43. dub. 2. n. 33. & Dicastill. de just. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 417. sic ajentem: (Advertendum est, usurarium, pignoratitium, vel usufructuarium nudum, vel cõductorem, non posse sibi retinere, nisi tantùm dimidiam partem, si ipse invenerit thesaurum: neque enim habet dominiũ sufficiens, ratione cujus possit sibi reliquum retinere. Ex quibus colligitur, thesaurum inventum in fundo dotali pertinere ad uxorem, quoad eam partem, quæ debetur domino fundi: quamvis enim fundus dotalis pertineat ad virum, quoad usumfructum; nihilominus simpliciter est uxoria, cùm thesaurus non computetur inter fructus agri, ac proinde dissoluto matrimonio aut facto divortio cedit uxori, quoad eam partem, l. Divortio §. si fundum ff. solut. matr.) Ita ille, qui citat Vasq. Aragon. & alios.

2. Sed non deseram hic apponere verba Jo. Guidii, tr. de mineral. lib. 3. tit. 10. n. 22. sic asserentis: (Quid, si maritus in fundo dotali invenerit thesaurum, an sibi acquirat, an verò teneatur restituere uxori? Resp. quòd acquirit sibi dimidiam partem debitam inventori: alia verò dimidia, quæ ratione rei debetur, est uxori, quam tenetur maritus ipsi restituere soluto matrimonio. Ita dicit Bart. l. Divortio §. Si fundum ff. solut. matr. & ibi Jas. in ult. not. & Ang. Aret. in §. Thesauros. Instit. de rer. divis. & ita concordatur Gloss. de Thesaur. & in d. §. Tesaur. & idem dicit Jo. de Platea in d. l. un. fi. 1. col. Et ratio est; quia acquisitio thesauri causatur, & regulatur à verò domino non commutabili; non autem à dominio commutabili, prout est in viro, qui dominus est fundi dotalis commutabiliter, ut l. Doce an illam C. de rei vend. & ideo restituet thesaurum soluto matrimonio pro dimidia, tanquam inventum in alieno, d. §. si fundum.) Hucusque Guidius. Quę omnia, ut Jurisconsultis Theologos addamus docet Filliuc. t. 2. tr. 31. c. 6. nu. 138. Molina de just. to. 1. disp. 56. & Trullench. in Decalog. to. 1. lib. 7. c. 2. dub. 8. n. 5. cum Dicastillo lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 207. & Rebellio p. 1. lib. 1. qu. 15. sect. 2. n. 13.

3. Sed hanc sententiam ego admitto cum Megala in par. 2. lib. 24. q. 2. n. 20. cum duabus limitationibus. Primò, ut tunc tantùm maritus, constante matrimonio, habeat usum, & administrationem portionis thesauri, qui pertinet ad dominum, quando sustinet onera matrimonii: nam dum dos ibi esse debeat, ubi sunt onera matrimonii, ut habetur in l. si is, qui ff. de jur. dot. sicut maritus tunc dotis usum, & administrationem habere debet, per dictam l. si is qui, & per dicta à Paulo de Castro in l. de divisione n. 13. ff. sol. matr. & à Jas. ibi, num. 2. ita nec etiam habere debet administrationem portionis dicti thesauri, quæ ratione ipsius dotis ad ipsum spectat. Secundò, dictum limita, non habere locum in casu, quo dotalis fundus ita æstimatus marito in dotem datus esset, ut in casu restitutionis dotis, sit in electione illius, an velit fundum, vel pretium ejus restituere: nam, cum talis æstimatio faciat emptionem, & maritus rei dominium per illam consequatur, ut ex l. Quoties, & ibi Salicetus C. de jur. dot. portio illa, quæ fundi domino debetur, non ad uxorem, sed ad maritum, tanquam ad verum dominum, pertinere debet. Sed secùs erit, si electio uxori servata sit, cùm tunc non transferatur dominium, ut in l. Quoties, & in l. si inter virum C. de jur. dot. & in l. 1. C. de fund. dot.

RESOL. VIII.

Ad quem pertineat thesaurus inventus à filiofamilias?

Et an hujusmodi inventor, post mortem patris teneatur fratribus communicare thesaurum?

Et docetur, quod thesaurus inventus à tane, vel alio animalo domino causi acquiritur, quoad eam partem, qua inventori quæreretur? Ex p. 9. tr. 5. Res. 7.

§. 1. AD hunc casum sic respondet Guidius tr. de mineralibus, lib. 3. tit. 10. q. 32. n. 38. (Quæro, quòd si filiusfamilias invenerit thesaurum, an sibi, an patri acquirat? Marianus Socinus in præallegato art. q. 2. dicit, quòd acquiritur nobis thesaurus per illos, quos in potestate habemus, ut filios, ut l. si is, qui in alien. in pr. ff. de acq. rer. dom. Et quòd ita

ita communiter Glossa, & Doctores dicunt: quòd, quoad filium in potestate patris, patri quæratur. Tamen dicit ipse, se arbitrari, quòd ista conclusio procedat de jure digestorum, quo casu omnia quæsita per filium, exceptis castrensibus, vel quasi castrensibus acquirebantur patri, *l. placet ff. de acq. her.* Sed jure Codicis hoc fortè non procederet: quia, cùm talis inventio videatur facere peculium adventitium, & non profectitium; meritò videtur talis thesaurus quæri pro patre, pro qua filio per inventionem acquiritur, & esse quoad proprietatem ipsius, & quoad usumfructum patris sui, ut *C. de bon. qualib. C. de bon. matern. per totum*: & subdit hanc esse singularem, & novissimam considerationem, & magni effectus: quia hujusmodi inventor post mortem patris non teneretur fratribus communicare talem thesaurum, per *l. fi. C. de coll.* Hæc omnia Guid. qui postea, *nu.* 44. docet, quòd thesaurus inventus à cane, vel alio animali, domino canis acquiritur, quoad eam portionem, quę inventori quęreretur. Et citat Florianum *in l. statuoff. de usufruct.*

RESOL. IX.

Ad quem pertineat Thesaurus inventus à servo?
Et quid, si duorum servus in fundo unius ex dominis Thesaurum invenerit, an totus domini fundi sit?
Et quid est dicendum, si aliquis sit servus, & unus in eo habeat usumfructum, alter verò proprietatem, & ipse thesaurum inveniat, cui acquiratur? Ex p.9. tr.5. Ref.8.

§.1. PErtractat optimè hanc difficultatem P. Turrian. *in 2.2. to.2. disp.43. dub.2. n.23.* ubi sic ait: (In *l. si quis ff. de acq. rer. dom.* ponitur dubium, quid faciendum sit, quando servus aliquorum invenit thesaurum in agro unius illorum dominorum, & dicitur, dubitandum non esse, partem, quæ cedit domino, esse illius, cujus est fundus.

2. Difficultas verò est, an pars, quę cedit inventori, sit dividenda inter omnes dominos servi illius, quod non videtur certò diffinire Consultus? Habentur enim ibi hæc verba: (Verùm an aliquid ferat alter socius, videndum est, & nunquid simile sit, atque cùm stipulatur servus jussu unius domini, aut per traditionem aliquid accipit, vel nominatim alteri, quod magis dici poterit.) Quæ omnia verba, aliqui putant per interrogationem legenda. Dubia ergo videtur mãsisse mens Consulti. Glossa quidem ibi, utramque sententiam sub disjunctione videtur tradere, & videbitur alicui solo considerato jure naturali, dicendum partem inventoris dividendam esse inter dominos illius; eò quòd bona servi planè sint domini, si unus tantùm sit dominus, vel dominorum, si plures sint. Et hęc omnia docet Turrianus *loc. cit.*

3. Sed eminentissimus Cardinalis de Lugo *de just. to.1. disp. 6. sect.11. n.124.* dissentit à Turriano, & docet, partem illam inventori obvenientem omnibus acquiri: quia, quod servus acquirit, domino acquirit: si autem plures sint domini, omnibus acquirit: neque enim in illa inventione censetur magis nomine illius, quàm illorum invenisse, cùm non ad inveniendum thesaurum, sed ad laborandum destinatus fuerit à domino illo: Quare non est, sicut si ejus jussu, & nomine stipulatus fuisset; sed, sicut si missus ab eodem domino ad aliquem locum, in ipso itinere gemmam invenisset, vel donum magni pretii, quod certè omnibus acquireret, cùm non fuisset ad illud lucrum ab illo domino deputatur, sed ad aliud negotium peragendum. Quòd autem ea fossio, vel iter, occasio lucri fuerit, nihil refert: nam, si mercenarius jussu domini laboret in agro, & ibi casu Thesaurum invenisset, dimidia pars inventori respondens, non agri domino, cujus jussu ibi laborabat, sed mercenario competeret. Quòd verò ager sit illius domini, facit, quòd dimidia pars ei correspondeat, nõ verò quòd inventio, vel portio invẽtioni respondens ei cõpetat. Quare illud lucrum, quo de eam partem credo omnibus dominis ex equo acquiri, si ex æquo sint domini illius servi.

4. Ego verò utramque sententiam probabilem esse puto: & ideò Jo. Guidius *tr. de mineral. lib.2. tit.10. q.34. n.42.* sic ait: (Quid, si communis servus thesaurum invenerit? Respondeo quòd si in alieno prædio invenerit, thesauri portio, quæ inventori quæritur, omnibus dominis pro ea parte, pro qua quisque dominus est, acquiritur, *l. si is, qui §.1. ff. de acqu. rer. dom.* Si verò servus communis in fundo unius ex dominis thesaurum invenerit, totus acquiritur illi domino, in cujus fundo thesaurus est inventus, ut *d. l. si is, qui §. si communis servus* secundùm intellectum Gloss. qui fuit intellectus Azor. *in Summa, C. de thes. lib.10. in fin.* qui vult, quòd si duorum servus in fundo unius ex dominis thesaurum invenerit, totus domini fundi sit; & sic intelligit illam literam licèt ambiguam. Sed secundùm intellectum Alder. (ut *ibi* refert Glos.) pro ea parte, quæ servo quæreretur, si esset liber quæreretur dominis, pro ea, scilicet, parte, pro qua quisque est dominus servi: Et hæc opinio videtur satis rationabilis, ut dicit Marianus Socinus *in d. q.2.* Sed Petrus, ut ipse dicit, tenet præcedentem opinionem.) Hucusque Guidius, qui posteà *nu.43.* quærit etiam: Quid, si aliquis sit servus, & unus in eo habeat usumfructum, alter proprietatem, & ipse thesaurum inveniat, cui quæratur? Et respondet ex Socino, quòd si jussu usufructuarii fodiendo in agro usufructuarii, thesaurum invenerit, totus erit usufructuarii. Si verò non data ad id opera thesaurum invenerit, pars una pertinet ad usumfructuariũ, alia ad proprietarium, *d. l. Si is, qui §. Quod si servus*, quæ decisio est valdè singularis: Et huic decisioni consentit etiam ex Theologis Turrian. *loc. cit. n.25.* & Lugo *n.125.*

RESOL. X.

Ad quem spectet Thesaurus inventus ab usufructuario?
Et quid, si ignorante domino studiosè, & data opera Thesaurum perquisierit usufructuarius?
Et docetur, quod tutor, vel curator cùm sit usufructuarius decimæ, non habebit partem Thesauri inventi in fundo sui minoris, nec ejus usum. Ex p.9. tr.5. Ref.9.

§.1. REspondeo, illum ad instar extranei, qui thesaurum in fundo invenit alieno, teneri thesaurum repertum cum domino proprietatis ex æquo dividere. Ita Jo. Garcia *in tr. de expensis, c.52. n.51.* & alii ab eo cit. per textum in *l. Fructus 7. §. Si fundum 12. in fin. ff. sol. matr.* ubi maritus thesaurum, qui in fructu non computatur, in fundo dotali à se inventum, pro dimidia tantùm parte lucratur. Idem statuit Daniel Mollerus *lib.4. semestr. c.27. nu.4.* Nicolaus Boetius *dec.224. n.9.* hosq; referens Berlichius, *p.2. concl. practicab. concl.2. n.59. pag.58.* Nihil refragatur huic sententię l. *Ususfructuarium 62. in princ. ff. de usufruct.* ubi usufructuarius fera animalia, quæ nullius adhuc sunt, acquirit, si in fundo fructuario ceperit: atqui thesaurus est nullius, l. *Nunquam 31. §. 1. ff. de acq. rer. dom.* ergo hunc etiam totum acquiret: nihil, inquam, refragatur: nam, quæ nullius sunt, & fundo non cohærent, ut fera animalia, hæc ab usufructuario occupata, ipsa tota cedunt: secùs est in thesauro, qui terræ visceribus cõtinetur; & eo loco, ubi absconditus jacet, quasi destinatus est neque id eum sine variis effossionibus perveniri potest, quas nisi permissu domini, facere non licet. Quòd si fortè fortuna, arando, aut colendo quisquam illum invenerit; quia, arare, & colere videtur nomine domini; æquum est, ut ejus inventi partem domino concedat, cujus facto, & voluntate quodammodo effectum est, ut ille thesaurum reperit. Quòd si ignorante domino, studiosè, dataque opera thesaurum perquisierit: quia facit, quod non licet facere in alieno; totus thesaurus ad dominum pertinebit. Et ita hanc sententiã præter Doctores citatos tenet Sixtinus *de Regalibus, lib.2. c.1. n.50.* Peregr. *de jur. fisci, lib.4. tit.2. n.4. & 5.* & ex Cast. Garcia, Valenzuela, & aliis probat Amaya *in C. lib.10. tit.19. nu. 53.* asserens, quòd usufructuarius in loco ususfructus si invenerit thesaurum, non faciet suum, cùm non sit dominus, neque thesaurus in fructu, l. *Si is, qui 63. §. Quòd si servus ff. de acquirendo rerum dominio.* licèt ratione inventionis, quæ non videtur fieri contra domini voluntatem, dimidiam reportabit, tanquam si in alieno invenisset. Et ideò huic sententiæ ex Theologis calculum suum adjungunt Megala *in p.2. lib.5. c.4. q.2. n.19.* Lessius *lib.2. c.5. dub.15. n.61.* Dicastillus *lib.5. tr. 2. disp.9. dub.15. n.417.* & alii. *Sup. hac sup. in Ref. 6. & His etiam & in alio vers. ejus annot.*

2. Hinc optimè docet Guttierez *tr. de tutelis p.3. c.26. n.12.* quòd ad tutorem, vel curatorem non pertinet decima pars thesauri inventi in fundo sui minoris, ex l. *Si is, qui ad medium*, hoc est, *in §. Si communis servus ff. de acq. rer. dom.* Non enim thesaurus ullo modo est fructus fundi naturalis, aut civilis, tex. in l. *Divortio §. Si fundum in fin. ff. sol. matr.* nec est etiam pars, vel portio aliqualis fundi, sed res prorsus separata, nihil cum fundo habens commune, l.3. §. *Neratius ff. de acq. possess.* & *ibi* Gloss. *v. Cepisse*, & communiter scribentes Doctores Molina *d. c.23. n.4.* Et sic ususfructus, qui habetur in fundo, non potest extendi ad thesaurum in eo inventum. Igitur fructuarius; nec dominium, nec usumfructum habebit in thesauro, seu in ejus media parte; sed statim liberè, & pleno jure cedit soli proprietario, per *d. §. Si servus communis*. Itaque dicendum est ex his, quòd tutor, vel curator; cùm sit fructuarius decimæ, non habebit partem thesauri inventi in fundo sui minoris, nec ejus usum: quia thesaurus non est in fructu, nec in commoditate feudi; sed donum Dei, & semel erutus non renascitur, & quæ non renascuntur, non censentur fructus, neque ad fructuarium pertinent; neque ex his, quæ non renascuntur, decima est danda tutori, ac curatori.

RE-

RESOL. XI.

Ad quem pertineat thesaurus inventus in fundo Majoratus? Et explanatur, quid est sentiendum, si ipse Majoratus possessor inveniat prædictum thesaurum, etiam si ex industria quærat; & quid si alius invenerit? Ex p. 9. tr. 5. Res. 10.

§. 1. Molina Theologus *de just. tom. 1. tr. 2. disp. 56.* putat, quòd thesaurus in prædio vinculo primogenii ligato repertus, quoad portionem, quæ de illo domino prædii debetur, integrè pertinet ad possessorem majoratus eo tempore, neque teneatur quicquam successoribus reservare. Ratio est: quoniam non est pars majoratus, imò neque fructus: quin potiùs, stando in solo jure naturali, & gentium, totus futurus erat primò occupantis: quò fit, ut quod dispositione juris civilis possessori tunc, tanquam vero domino fundi debetur, nullum vinculum bonorum primogenii sortiatur; sed liberum omninò maneat, ut de illo, ut libuerit, disponat.

2. Hanc sententiam sequitur magis clarè & distinctè Cardinalis de Lugo *to. 1. de just. disp. 6. sect. 11. num. 119.* asserens, quòd, si thesaurum inveniat ipse majoratus possessor, pertinebit ad eum, saltem ratione inventionis, & hoc etiamsi ex industria quærat: quia id fecit, sciente, & consentiente domino, qui poterat consentire, cùm nullus alius pro tunc sit dominus illius fundi, cujus consensus exigeretur. Si verò alius invenerit, idem videtur dicendum ob eandem rationem, pertinere, scilicet, ad possessorem majoratus, id, quod domino competit, cùm non sit alius dominus directus verus illius fundi. Unde ad eum pertinebit absque obligatione conservandi, & transmittendi ad successores: quia, licèt non sit fructus, est tamen emolumentum, & lucrum proveniens domino actuali, quæ lucra non debent ad successores transmitti. Sicut, si Rex donaret singulis Episcopis suæ Provinciæ decem milia aureorum, illi quidem non essent fructus Episcopatus, & ideò non deberent transmitti ad successores; sed pleno jure pertinet ad possessorem actualem Episcopatus, tanquam lucrum fortuitum occasione sui Episcopatus sibi proveniens. Sic lex donat possessori agri illum thesaurum, vel partem illius, quod est lucrum hac occasione proveniens successori, & ad ipsum libero, & pleno jure spectans.

3. Verùm circa præsentem quæstionem ex Jurisconsultis, ne deseras recognoscere Molinam *de primogeniis Hisp. lib. 1. c. 23. n. 3. cum seqq.* Joannem Garciam *de expensis, & meliorationib. c. 22. n. 50.* Guttierez *tr. de tutelis, p. 3. c. 26. nu. 11. & 16.* & alios penes ipsos firmantes, quòd majoratus possessori competat dimidia pars thesauri, quæ jure domino fundi competit, *ex l. unica, C. de thesaur. lib.* 10. & leg. *Si is, qui, §. Communis servus l. 2. ff. de acq. rer. dom.* cùm majoratus possessor, verus, ac plenus dominus sit, dominiumque utile, ac directum habeat.

RESOL. XII.

Ad quem pertineat thesaurus inventus in loco sacro?
Et quid, si data opera sine consensu Prælati, vel artibus Magicis sit inventus dictus thesaurus?
Et quid est dicendum, si in Monasteriis, & similibus reperiatur thesaurus? Ex p. 9. tr. 5. Res. 55.

§. 1. Dimidiam partem ad fiscum pertinere, docet Harpprechtus *in Instit. tom. 2. §. thesauros 39. num. 9.* ubi sic ait: (Etsi verò Interpretes nonnulli autumant, hodie jure pontificio thesauri in loco sacro, & religioso publico, vel fundo Ecclesiastico inventi, partem dimidiam non fisco, sed Ecclesiæ adjudicandam esse: cùm tamen isthoc Doctorum pronunciatum nullo juris canonici textu specialiter probetur; à dispositione juris civilis, quod expressum est *in c. unic. Quæ sint regal. in fin. & l. 3. §. pen. ff. de jure fisci.* non temerè erit recedendum, *arg. leg. penult. vers. Neque enim, ff. de reb. cred.* Tametsi in casu, quo Clericus thesaurum in loco Ecclesiastico invenit; Ecclesiæ iste thesaurus, si non ex asse, ex semiasse tamen acquiri videatur, *argum. c. Excommunicamus 13. §. Damnati de Hæreticis.*) Ita ille. Et ante illum Henr. Bocerus *tr. de Regal. c. 3. n. 179.* & post illos Daniel Ottonus *in Dissertatione juridico-politica de jure publico, c. 11. n. 20.* modò non data opera *§. thesauros 40. inst. de rer. divis. l. 1. C. de thesaur. lib.* 10. vel artibus magicis sit inventus. Roscent. *c. 5. syn. feud. concl. 89.* Obrechtus *disp. feud. thes. 514. & sequentib.* His enim casibus, totus est Cæsaris.

[illegible]

2. Sed non deseram hic apponere opinionem Joannis Caramuelis *in Theol. mor. lib. 2. nu. 308.* ubi sic ait: (Thesaurus inventus in loco sacro est inventoris, si locus ille sacer communis, & publicus sit, ut Cœmeterium, Ecclesia consecrata. Consentit Covarruvias *reg. Peccatum 3. p. relectionis, §. 2. n. 3.* Si locus ille sacer non sit publicus, mediam partem dandam illi Communitati, cujus est locus ille sacer, & mediam inventori, judicatum Navarr. cui subscribit Molina *disp. 56.* & Vasquez *ubi suprà, n. 27.* & Dicastillus *lib. 2. tr. 2. disp. 9. n. 414.* contra quos, pro mei asserti veritate, sic arguo: Si ille thesaurus veniret inter loci sacri dominum, & inventorem dividendus, id fieret maximè, quia sic decerneretur jure naturali positivo, aut canonico: atqui naturæ jus totum concedit inventori, mediam partem thesauri, Ecclesiæ non concedit jus Cæsareum, quod non mutat bonorum Ecclesiasticorum dominia: Castellanum, si receptum, quadrantem inventori, tres Regi adscribit: canonicum nihil de hujusmodi thesauris disponit, fortè nec potest. Quo igitur aquæ ductu jus in illius thesauri partem Prælatis, aut dominis Ecclesiarum continget?) Ita Caramuel, cui adde Ulricum Hunniu *in Res. juris civilis, l. 2. tr. 1. q. 36.* asserentem, thesaurum inventum in loco religioso, pertinere totum ad inventorem. Et sententiæ Caramuelis ex parte consentit Lessius *lib. 2. c. 5. dub. 16. n. 64.* sic asserens: (Thesaurus, si inveniatur in loco sacro, vel religioso, casu fortuito, totus est inventoris, ut patet §. *Thesauros inst. de rer. divis.* Idem habet Glossa *ad c. Si quid invenisti. 14 q. 5.* & Summa Rosella *v. Furtum, num. 11.* Contrarium tamen etiam est probabile, quod tenent Covarruvias, & multi alii, qui docent, dimidium deberi Ecclesiæ, vel Prælato: quia Ecclesia & Prælatus habentur pro domino loci sacri. Verius tamen puto, quod dixi: quia Justinianus, etsi optimè noverat conditionem locorum sacrorum apud Christianos; tamen in suis Institutionibus confirmavit legem Adriani, cujus hæc est dispositio. Unde, cùm jus canonicum ei non derogaverit, videtur servanda. Intelligo autem hæc de locis sacris, & religiosis, omninò publicis, quæ in jure dicuntur esse nullius: secùs de Monasteriis, & similibus, quæ specialis dominii jure possidentur.) Hæc Lessius.

3. Sed his opinionibus ego non assentior: quia Princeps sæcularis in præjudicium Ecclesiæ nihil potest ex defectu potestatis, ut est notum. Neque vera est responsio adducta à Barbosa, quòd Ecclesia, quatenus est res sacra, non est in dominio Prælati; sed solius Dei, & tantùm dicitur esse Prælati quoad titulum, & administrationem, *c. Si tibi absenti, de præbend. lib. 6.* Cumque locus sacer non sit in dominio Prælati dimidia pars thesauri inventi non pertinebit ad Prælatum, neque ad Deum, qui de his transitoriis non curat. Quæ sanè doctrina indigna est viro gravissimo: nam, etsi soleant dici bona Ecclesiarum, Dei esse *c. Remota in fin. 7. q. 1. c. Plerique 8. q. 1.* ubi Gloss. fin. *c. 1. 12. q. 2. c. Cùm secundum de præbend.* Tridentinum *sess. 25. c. 1. de reformat.* Cùm traditis à Navarr. *in Apolog. de reddit. q. 1. monito 24.* & Deus illorum bonorum fidelem, & prudentem dispensationem Prælatis concessit, qui non sunt domini, sed dispensatores, *cap. Expedit. 12. q. 1.* verius est, hujusmodi bona in dominio esse Ecclesiæ particularis, cujus sunt, ut penes Ecclesiam Salmaticensem. Ecclesiæ nomine intelligo Communitatem ipsam cum Capitulo, *dict. cap. Si tibi absenti* ibi: *Ut eum decimaleat*, ut doctè resolvit Sarm. *de reddit. 1. p. c. 1. ex n. 15. & 21.* & expressiùs Molina *de just. 1. tom. disp. 142.* Neque ex hoc impeditur dominium Dei, sicut non impeditur ex eo, quod legibus humanis introductum est, & aliud, quod Deus in omnes, & in omnia habet, ut ait Sarmient. *suprà n. 22.*

4. Dicendum est itaque, cùm res sacræ, & religiosæ hodie sint, quæ ad Ecclesiam pertinent, & per Pontifices, & Episcopos consecrantur, non verò per privatas personas, toto titul. *Extr. de religios. Domib. de consecr. Eccles. & de Eccl. ædif. c. Ecclesiis 68. dist. & de consecr. dist.* 1. Si in loco Ecclesiæ inveniatur thesaurus, ad Ecclesiam, ejusque Prælatum pertinere dimidium thesauri, quæ fisco applicanda erat: nam jura civilia nequeunt statuere, ut in præjudicium Ecclesiæ quæratur fisco, *cap. Ecclesia de constit.* & sic erit censendus thesaurus in hoc casu, tanquàm in alieno loco repertus, cùm non sit censenda Ecclesia pejoris conditionis, quam privatus. Et ita docent Doctores, quos ad satietatem adducit Amaya *in C. lib. 10. tit. 15. num. 45. per totum.* quibus adde ex Theologis Fillineium *tom. 2. tract. 31. c. 6. num. 156.* ubi ait: (Qui invenit thesaurum in loco sacro, dimidium sibi acquirit, & dimidium est Prælati, cujus fuerit talis locus sacer.) Ratio est: quia hodie Ecclesiæ in hac parte sunt Prælatorū. Et ideò Joan. Vvigers *de just. tr. 1. c. 4. dub. 8. n. 25.* docet etiam, quòd si quis loco sacro inveniat fortuitò thesaurum, pro media parte erit inventoris, & pro media parte Ecclesię, sive Prælati: si autem dedita opera sine consensu Prælati quæsierit, & invenerit; totus debetur Prælato: quia, inquit, hodie Ecclesiæ, & loca sacra sunt Prælatorum; unde eadem est ratio de inventis in hisce locis, quæ de inventis in loco alieno.

Quod

Quod etiam docuit Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 10. diffic. 20. n. 2.* sic asserens: (Aunque los thesoros de Derecho de las gentes por no tener dueño, son de que los que les hallan, mas de Derecho comun se ha de distinguir, porque si los halla en su propria heredad, son suyos, como dizen unas leyes, y aunque tambiē dizen, que es lo mismo, si los halla en lugar religioso, ò sagrado, y lo tiene por provable Lesio. Lo mas verdadero es, que en tal caso la mitad es del Prelado, ò de aquel cuyo fuere el lugar sagrado, como tiene Angelo, Silvestro, Navarro, Covarruvias, y Antonio Gomez: porque ya el dia de oy las Yglesias se juzgan por de los Prelados, ò tienen dueño, y assi han de partir como en las demas cosas que se hallan en lugar ageno.)

5. Adde, ut observat Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *tom. 1. de just. disp. 6. sect. 11. nu. 117.* quòd hodie vix reperitur locus sacer, vel religiosus, qui nō sit sub speciali dominio alicujus, saltem Communitatis, ad quam pertinebit thesaurus, vel totus, vel pars, ut ad dominum. Quod etiam præter Doctores citatos, tenet Megala *in p. 2. inst. lib. 2. c. 4. q. 2. n. 2.* Qui respondet ad §. *Thesauros inst. de rer. divis. & l. unic. C. de thesaur. lib.* 10. quia non loquuntur de sacris, & religiosis locis secundùm nostrum modum intelligendi; sed de illis sacris locis, quæ cum authoritate Imperatoris publicè dedicabantur, ut in *l. Sacr. in princ.* & *ibi* Gloss. 1. *ff. de rer. divis.* & *in l. ult. ff. ne in poss. leg.* & ita sentit Salonius *de just. q. 66. a. 5. de thesaur. abscond. conclus.* 4. Non est igitur audiendus Caramuel, & Lessius, qui se fundabant in jure Justinianeo.

R E S O L. XIII.

Ad quem pertineat Thesaurus inventus arte magica, vel data opera, alieno in loco, aut in fundo suo?

Et quid, si in Fiscali loco, aut Religioso incantatione quadam, & magica arte, quæsitus, & inventus thesaurus fuerit? Ex p. 9. tr. 5. Res. 12.

Sup. hoc pro arte magica & data opera in Res. præter. in 3. alt. lin. p. 1. & pro arte magica in §. ult. in vers. non. seq. hujus res.

§. 1. PErtractat hoc dubium Bocerus *tr. de Regalib. c. 3. nu.* 180. & sic ait: (Quæritur, cujus sit thesaurus magica alicubi inventus arte; Alvarotus *ad tit. 56. Quæ sint regal. n. 8.* Joan. Schneid. *ad §. Thesaurus 5. inst. de rer. divis.* Henricus ad Rosenthal. *in Synopsi juris feudal. c. 5. conc. 89.* & eum sequutus Vultejus *lib. 1. de feud. c. 5. nu. 7. pag. 96. in princ.* tùm etiam Joan. Schonerus *lib. 1. disp. feud. disp. 4. thes. 83.* tradunt hunc thesaurum ex asse pertinere ad fiscum, ubicunque inventus fuerit. Verùm hanc conclusionem comprobare non ausim.

2. Si in fiscali, aut religioso loco incantatione quadā, & magica arte quæsitus, & inventus fuerit, dubitandum non est, quin ex asse fisco cedat, *per text. in d. tit. 56. Quæ sint regal.* Similiter & cùm thesaurum quis in proprio fundo qualibet arte legibus odiosa invenerit, fiscum jure sibi eum vindicare, cum Glossa, & Baldo *ad l. unic. C. de thesaur. lib.* 10. & Glossa *ad d. §. Thesauros in vers. Non data ad hoc opera. inst. de rer. divis.* asserere nihil dubito. Sed eo modo per tertiū aliquem repertum in alieno privato loco thesaurum fisco inferendum esse, affirmare mihi religio fuerit: tùm, quia id nulla lege cautum censeo, proindeque nec dicendum, *l. 5. in princ. §. de probat. Nov. 18. c. 5.* tum, quia, licèt Interpretes, quos contrarium sentire dixi, à Glossa, & Doctoribus communiter ita traditum esse *ad l. unic. C. de thesauris* & *alibi* scribant, attamen Glossa, & Doctores loquuntur duntaxat de thesauro, quem quis in proprio fundo arte magica reperit; tum etiam, quia thesaurus in alieno prædio data opera invētus, simpliciter, & sine distinctione ad dominum prædii pertinere totus dicitur *in d. l. unic. C. de thes. lib.* 10. & quidem jure naturali, ut arguit *text. in d. §. Thesaurus tunc §. singulorum autem, vers. Commodius, & vers. seq. inst. de rer. divis.* & *textus in d. l. unic. in fin. C. de thes.* ut proinde, sive magica, sive non magica opera inventus fuerit in alieno loco, ad ejus loci dominum totus jure naturali pertinere videatur: tum, quia dominus ille, in cujus loco magica arte alius quispiam thesaurum invenit, ob malefici hujus inventoris crimen puniri diceretur, si thesaurus ille repertus totus fisco cederet, cùm tamen peccata suos tenere debeant authores, nec ulterius progredi, quàm delictum reperitur, *l. Sancimus 22. C. de pœnis*. Tum postremò, quia Imperatores, Leo, & Zeno *in d. l. un. vers. Quòd si nobis C. de thes.* non obscurè indicant, quòd etiam ille thesaurus, quem quis in alieno loco magica invenit arte, totus ad loci dominum spectet. Verba legis *dict. in vers.* hæc sunt: *Quòd si nobis propter hoc aliquis crediderit esse supplicandum, ut is præter hujus legis tenorem in alieno loco thesaurum scrutatus invenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur.* Notanda sunt verba, *præter hujus legis tenorem.* Illis enim disertè significant Imperatores, quòd si quis, vel magica arte, vel data opera alieno in loco, domino invito, vel ignorante, thesaurum scrutatus fuerit, & invenerit, necesse habeat totum illum thesaurum domino loci reddere. Nam & illud tenor ejus legis vult, ne quis in suo, vel alieno loco arte magica thesaurum quærat. Nihil obstat huic nostræ sententiæ, quòd *in d. l. unic. C. de thes.* ejusmodi scrutator, & inventor thesauri, tanquam temerator hujus legis, puniri jubetur, & quidem extra ordinem, ut *ibidem* docent Bartolus *nu. 11.* & Baldus *in princ.* rectè per textum *in l. 1. §. 1. vers. Quibus nulla ff. de r. fruct.* non, inquam, id obstat. ex eo enim, quòd Imperatores ipsum magicum thesauri inventorem pœna affici volunt, non sequitur, quòd & eo modo inventus in alieno loco thesaurus non domino loci, sed fisco sit concedendus, siquidem peccata suos tenere debeant Authores, non extendi ad alios.) Et hæc omnia docet Bocerus *ubi suprà*.

3. Nec etiam desinam hic apponere verba Caramuelis *in Theol. mor. lib. 2. n. 295.* ubi sic ait; (Thesaurum inventum magia superstitiosa addo ad fiscum pertinere. Sed petis, pertineatne totus ad fiscum, an solùm illa media pars, quæ deberetur inventori, si aut casu, aut cum domini licentia reperiret? Lessius *lib. 2. c. 5. num. 66.* quem citat, & sequitur Dicastillus *de just. & jur. lib. 2. tract. 2. disp. 9. num. 407.* existimant, solummodo mediam partem mandandam esse fisco, & mediam alteram cessuram in utilitatem domini fundi. Et probant: quia fundi dominus non debet esse pejuris conditionis, cùm thesaurus in fundo suo superstitiosè reperitur, quàm esset, si naturaliter reperiretur. Sed hæc ratio non urget: quia ex natura rei, & secundùm legem naturalem nullum jus habet Petrus in thesaurum a te in suo fundo repertum ergo. Reipublicæ (hoc homine Legislatorem ferentem, & populum acceptantem intelligo) erit liberum, dare hunc thesaurum superstitiosè inventū, cui voluerit: nam, si non debetur Petro fundi domino, & tu, ratione criminis, de superstitione justè condemnatus dominium in illum non acquiris, nemini erit injuria, aut sibi appropriando, aut alteri cuicunque attribuendo. Ergo de superstitiosè inveniēti philosophatur eodem modo, ac de illo, qui industria incivili thesaurum quæsitum invenit. Nam uterque, ante condemnationem, erit totius thesauri dominus; post condemnationem, thesaurus inurbana industria inventus cedet totus domino fundi, inventus arte superstitiosa totus fisco. Hucusque Caramuel.

Sup. hoc in Res. seq. e Sed liclt proed §. à vers. Porrò & seq. & in Res. pent. ad fin. a ante finem, p. 1.

4. Verùm mihi placet sententia communis asserens, quod si thesaurus in domo tua, vel in fundo tuo à te esset inventus magica arte, tunc fisco applicaretur, ut dixit Glossa *in ver. Arte in d. l. unic. C. de thesau. lib.* 10. quia tunc à te aufertur, tanquam ab indigno, *per l. 1. circa princ. ff. de jur. fisc.* Si autem ab alio, tunc medium pertinebit tibi. Et ideò Villalobos *in summ. tom. 2. tr. 10. diffic. 20. n. 7.* sic ait: (Si el thesoro se halla por arte magica, en tal caso pertenece al fisco, conforme à una ley. Y se si hallo por maleficio en heredad agena, el dueño de la heredad no pierde su parte, pues que no tuvo culpa, sino solo han de condenar al que le hallò.) ita ille, cui adde Megalam *in p. 2. lib. 2. c. 4. qu. 2. num. 14.* Lessius *lib. 2. c. 5. dub. 17. nu. 65.* quibus adde ex Jurisconsultis Castillum, Sotomajorem de Tertiis *tom. 7. c. 21. num. 109.* Rippol. *tract. de regalib. cap. 16. num. 40.* Harpprechtum *in inst. lib. 2. tit. 1. §. 39. num. 4.* Vulterius *de feudis, lib. 1. cap. 5. num. 7.* Peregrinum *de jur. fisc. lib. 4. tit. 2. nu. 2.* & Doctores *in seq. Resolutione* citandos.

R E S O L. XIV.

An Thesaurus arte magica inventus, & applicandus fisco sit ante judicis sententiam restituendus?

Et notetur, quod si in fundo alieno per malam artem inventus est thesaurus, tunc sit fisco tantùm adjudicandum pro ea parte, quæ fuisset inventoris.

Et quid si forsitan dominus fundi in illud consensisset, ut per talem artem ex ejus fundo erueretur Thesaurus? Ex par. 9. tr. 5. Res. 13.

§. 1. AFfirmativè respondet Amaya *in C. lib. 10. tit. 15. nu.* 18. (Quia (ait ille) talis acquisitio non solùm est contra legem positivam, verùm & contra legem divinam; & cùm facultas suum faciendi thesaurum ita tribuatur, dum modò fiat licito modo, consequenter non poterit illum suum facere, atque ita nequit retinere in conscientia. Idque comprobari poterit ex nostræ legis versu: *In alienis, ubi si in alieno loco thesaurus invenitur, non sit inventoris: quia non talis apprehensio est interdicta*, ut notavit Platea hic, *n. 8.* ergo pari modo, cùm interdictum sit quærere arte magica, licitè non retinebitur, quod jure resistente acquiritur. Neque in contrarium facit, quod adducunt Nav. *in Manuale, 17. n. 176.*

Gut-

Guttierez *de tut.3 p.c.26. & lib.4.1.p.q.36.* & Fillioeius *2.tom. tr.31.c.6.n.153.* existimantes, legem hanc esse pœnalem, & pœnam non ante deberi in conscientia, quousque condemnatio sequatur, juxta tradita ab eodem Guttierrez *lib 1.Canon.q.c.5.n.14.* & Morla *in emp.tit.de legib.q.9.tota.* Nam lego, legem nostram esse pœnalem, cùm nullam deviantibus pœnam statuat, juxta l. *Legis virtut, ff.de legib.* sed tantùm permittit thesaurum inventori; dum tamen certo modo, & conditione quærat. Hic autem modus non est pœna: quod patet: quia in secunda parte, qui in alienis agris contra domini voluntatem invenerit, punitur tanquam temerator legis saluberrimæ, quæ pœna non imponitur in nostro casu. Accedit etiam, quod etsi verum sit, pœnam non deberi ante condemnationem, id procedit duntaxat, quando imponitur pœna in re, cujus dominium est quæsitum. Siquidem, si lex ex justa causa prohibet rei acquisitionem, tunc acquirens statim, absque ulla judicis condemnatione tenetur in conscientia restituere, ut notat Morla *d.q.9.n.36.* At certum est ex supradictis thesaurum ea arte repertum non fieri inventoris, sed fisci. Idem erit, quando pœna non imponitur ut pœna: sed tantùm ut conditio, vel modus, ut accidit in præsenti: quo casu ante condemnationem restituet. Ita docent multi relati à Guttierrez *d.l.3.can.c.4.n.15.* & Molina *1.to.de just.q.96.in fin.* Neque poterit dici, illam prohibitionem esse pœnam, ut ajebat Guttierrez *n.21.in fin.* cùm magis dicenda sit exceptio regulæ, in qua repertor non facit suum thesaurum inventum.) Hucusque Amaya, qui pro sua sententia citat Molinam Theologum, Farinacium, Valenzuelam, & alios.

2. Sed, licèt hæc opinio sit probabilis, non minùs probabilem negativam existimo, quam tuetur Villalobos *in sum. to.2.tr.10.diffic.20.n.7.* Megala *in p.5.c.4.q.2.n.14.* & Lessius *lib.2.c.5.dub.17.nu.15.* ubi sic: (Quid, si thesaurus per magiam repertus sit? Respondeo, in eo casu pertinere ad fiscum. Ita communiter DD. *ex l.un.C.de thesaur.* Notandum tamen inventorem non teneri illum tradere, antequam à judice compellatur, ut rectè Nav. *n.175.* Ratio est: quia lex illa pœnalis est, & quidem sententiæ ferendæ, non latæ: nihil enim aliud dicit Imperator, quàm se cuique in suis locis tribuere facultatem quærendi thesaurum, & invento fruendi: dummodo sine sceleratis, ac puniendis sacrificiis, aut alia quali bet arte legibus odiosa quærat. Hic nullũ verbũ habet, quo illum reipsa privet inventis. Porò hic advertendũ est primò si hic thesaurus inventus sit in loco alieno arte magica, solùm eam partem adjudicandam per sententiam fisco, quæ fuisset inventoris: quia dominus loci ob maleficium alterius non debet suo jure privari.) Ita Less. cui etiam adde Dicastill. *lib.2.tr.2.disp.9.dub.15.n.407.* Malder. *de just.tr.1.c.7.dub.2.* Jo. VVigers *de just.tr.1.c.4.dub.8.nu.25.* Trullench. *in Decal. tom.2.lib.7.c.2.dub.8.num.10.* & Hurtadum *de just. disp. 1. diffic.25.*

3. Dico itaque, quòd si thesaurus per magiam reperiatur, adjudicatur fisco, ut dictum est, & communiter tradunt DD. cit. & præsertim Less. *ubi suprà, ex eadem l.Nemo.* Circa quod tamen notandum primò, inventorem talem non obligari illum tradere, antequam à Judice compellatur: quia lex ista, ut asserunt DD. cit. pro ea parte, pœnalis est, & quidem sententiæ ferendæ, non latæ: dicit enim tantùm Imperator, se cuique in suis locis tribuere facultatem quærendi thesaurum, & invento fruendi: dummodò sine sceleratis, & puniendis sacrificiis, aut alia qualibet arte legibus odiosâ quærat. Ubi nullum est verbum, quod ipso facto talem inventorem privet inventis. Notandum secundò, si in fundo alieno per malam artem inventus sit thesaurus, tunc esse fisco tantùm adjudicandum pro ea parte, quæ fuissent inventoris: nam dominus ob maleficium alterius non videtur puniendus, nisi forsitan in illud consensisset, ut per talem artem ex ejus fundo erueretur.

RESOL. XV.

An quem pertineat thesaurus inventus in loco publico?

Sed hic apponitur alius singularis casus. Quidam puer in loco publico thesaurum invenit, cujus vitricus illud vendidit Campsori, & Campsor fundit, & argentum vendidit, an vitrico existente non solvendo, possit Procurator Fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso? Ex p.9.tr.5.Res.14.

§. 1. PUtat Navarr. *in c.Manc.c.17.n.175.* & Sylv. *v.Jejunium q.3.* dividendum esse cum fisco, aut civitate. Sed Covarr. *in reg.Peccatum, 3.p.relect. §.2.n.3.* limitat hanc doctrinam, ut intelligenda sit, quando invenitur in loco publico, qui jure dominii est fisci: tunc enim servanda est doctrina supradicta, ut si inventus sit thesaurus casu, dividatur cum fisco; si verò de industria, totus fit fisci. Si verò thesaurus inveniatur in loco communi, v.g. in platea, aut calle, totus erit invenientis, & secundùm hanc doctrinam intelligit jura quæ sunt de thesauris. Et ita præter Turrianum *tom.1.disp.43 dub.2.n.29.* tenet ea Vasq. Less. & Layman, Hurtadus *de just. disp.1.diffic.35.* asserens, totum thesaurum pertinere ad inventorem: quia locus ille nullius est, tanquam domini. Quod etiam docuit Villalobos *in sum.to.2.tr.10.diffic.20.n.6.* sic asserens: (Quando se halla el thesoro en lugar publico del fisco, ò de la ciudad, la mitad ha de ser del, que lo halla, y la mitad del fisco, ò de la ciudad, como consta del Derecho, y no ay aqui distincion de hallarle à caso, ò de proposito. Solo ay que advertir, que se entiende del lugar publico; en quien tiene la Republica especial señorio, como monte, dehesa, ò casa porque si fuesse lugar publico, que no tiene dueño, como si se hallasse en la plaza, ò en el rio, seria todo del que lo halla, como dize Covarruvias, con otros, y le sigue Lessio: porque en estos lugares no tiene la Republica dominio, sino solo la jurisdicion.) Ita ille.

2. Dicendum est itaque, quòd si quis inveniat thesaurum in loco publico, qui dicitur esse nullius, ut in platea effossa, aut in flumine; totus cedit inventori. Secùs tamen si in loco publico, qui non tantùm quoad jurisdictionem, (prout etiam viæ, & plateæ publicæ dicuntur esse Principum;) sed etiam quoad dominii proprietatem pertinet ad Cæsarem; aut fiscum; tunc etiam fortuitò inventus cum illis erit dividendus; de industria quæsitus totus erit Principis, ut sumi potest ex Instit. *de rer.divis.§.Thesauros.* Vide etiam, præter DD. cit. Joan. VVigers *de just.tr.1.c.4.dub.8.n.55.* Trullench *in Decal. to.2.lib.7.c.2.dub.8.n.8.* ubi ex Lessio, *ubi suprà,* observat, quòd quando agitur de locis publicis, nihil interest, utrùm fortuitò, sive de industria, inventus sit: nam locus publicus, non censetur alienus, sed communis: illa autem distinctio solùm habet locum in loco alieno.

3. Sed hic non deferam apponere casum, quem posuit, & resolvit Guid. *tr.de mineral.l.3.tit.10.n.39.* Quidam puer in loco publico thesaurum invenit; cujus vitricus illum vendidit Campsori, & Campsor fudit, & argentum vendidit, an vitrico existente non solvendo, possit Procurator fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso? Dom. Thomas Doceius Senen. *in l. Si cum ferrum, ff. si cert. pet.* determinat, quòd non, quia Campsor fuit, sive censetur fuisse in bona fide, & habet illud pretium ex causa onerosa, & sic non lucratur cum jactura aliena. Sed vitricus benè potest ad pretium conveniri per Procuratorem fisci: quia habet illud ex causa lucrativa. Et ita dicit præfatus Doctor, se illis temporibus consuluisse. Movetur ex not. *ibi* per eum ex illo text. quòd ita demum in particularibus pretium succedit loco rei, si ille, qui habet pretium, habeat illud ex causa lucrativa; secùs si ex causa onerosa, ut not. in l. *Mater.C.de rei vend.* ex quo limitatur Gloss. *in l.ff.de dist.pign.* quæ dicit, pretium extractum ex re hypothecata in subsidium, esse obligatum creditori: pro qua Glossa allegatur text. *in l.fin.§.Licentia C. de jur.delib.* quia illa Glossa verum dicit, quando pretium est apud creditorem ex causa lucrativa; secùs ex causa onerosa, ut est de mente illius Glossæ; & Bartolus *in d.l.* & Doctores *in l.Mater.*

RESOL. XVI.

An sciens in fundo latere Thesaurum, sive venam auri possit licitè pretio currente emere illum fundum?

Et quid si ab ignorante, & bona fide procedente, aliquis emat prædictum fundum, vel lapidem pretiosum?

Ex in exemplum aliqui alii casus adducuntur, & tandem deducitur; quod si aliquis in saccis, quos miles in urbis expugnationem cepit, putans esse plenos solo tritico, aut lana, sciret esse vasa aurea, vel laminas argenteas: possit illos emere communi pretio, tanquam solo tritico, aut lana plenos, & non teneatur militi, quod ipse scit, indicare.

Idem est, si quis sciret equum bibisse margaritã in flumine, quod possit equum communi pretio emere, & non teneatur revelare domino, quod scit. Ex p.9.tr.5.Res.15.

§. 1. PRima opinio negat: & ita ex Angelo, Armilla, & Tabiena docet Hurtadus *de just.& jur.disp.1. diffic.35.* quia fundus, in quo latet thesaurus, supposito jure positivo lato in favorem domini fundi, pluris valet quasi intrinsecè, quàm absque thesauro latente: quia supposito eo jure habet jus ad totum thesaurum, si ab ipso inveniatur, & etiamsi inveniatur ab altero ex industria illum quærente, & habet jus ad dimidium, si casu inveniatur ab altero: jus autem prædictũ alicujus valoris est suprà valorem fundi præcisè. Et licèt thesaurus ante inventionem, seu captionem, nullius sit, nec domini fundi, quia non est fructus fundi; & ideò nec fiat

emen-

ementis: nihilominus, quia existens in fundo aliquo efficit non naturaliter, sed jure positivo Cæsareo, quòd fundus ipse pluris valeat quasi intrinsecè ratione prædicti ad ipsum thesaurum, si inveniatur, ideò nequit licitè, & absque injustitia emi pretio communi à sciente adhuc tantùm suspiciosè in eo latere thesaurum. Addimus, *à sciente*: quia ab ignorante, & bona fide procedente potest absque injustitia, & absque obligatione restitutionis. Et idem est de emente bona fide fundum, in quo latet vena, & de emente bona fide lapidé pretiosum: quia res istæ, quando bona fide emuntur, & venduntur, emuntur, & venduntur subjectæ malis, & bonis eventibus, præsertim valdè extraordinariis, & usus, & cōsuetudo ostendit. Itaque videtur emptio ista facta à domino ignorāte, quòd sit illicita, utpote facta cum damno venditoris notabili: non enim servatur æqualitas inter pretium, & rem: ergo emens tenetur manifestare domino agri: sicut vendens tenetur manifestare vitium occultum rei vendendæ, quod emens ignorat. Et nullus dubitat, si sciretur à te in tuo agro esse thesaurum, magis æstimandum esse agrum illum, cùm venditur. Similiter, si quis veniat, & vendat rem pretiosissimam vili pretio; & ego, qui volo emere, scio valorem, teneor dare valorem rei, & non tantùm communem, juxta ignorantiam venditoris: ergo similiter sciens in alieno agro esse thesaurum, ignorante domino, tenetur dare pretium æquivalens, & juxta valorem thesauri, deductis expensis: ac proinde facit contra justitiam emens agrum communi pretio, & tenetur ad restitutionem. Itaque videtur emptio illa facta domino ignorante quòd sit illicita, utpote facta cum damno illius.

2. Secunda opinio affirmat. Ita D. Thomas, Bañes, Salon, Aragon. Vasquez, Lessius, Becanus, & alii penes Hurtadum, quibus adde Card. de Lugo *tom. 1. de just. disp. 6. sect. 13. n. 126. & seq.* Rebellium *lib. 1. p. 1. q. 15. sect. 13. n. 15.* Dicastillum *lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. nu. 413.* Malderum *tr. 1. c. 7. dub. 2.* Layman *lib. 3. tr. 2. c. 5. n. 23.* Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 307.* Rodriq. *in sum. tom. 2. c. 160. n. 4.* Turrianum *in 2. 2. tom. 2. disp. 43. dub. 5.* Sixtinum *de Regalib. lib. 2. c. 21. num. 43. & seq.* Berlicchium *in conclusionib. practicabil. p. 2. concl. 66. n. 5.* Probatur hæc opinio: quia nimirum, pretium justum rei sumitur præcisè, non ea majori utilitate rei; sed ex communi æstimatione hominum: quamvis enim in se sit utilissima, dum tamen homines communiter parui eam æstimāt, parvo pretio apud homines emi potest, dum tamen nō sit ignorantia circa rem ipsam. Exemplum vulgare est, quando Pharmacopola peritissimus agnoscit utilitatem magnam in herba aliqua alias vili, & quæ in fasce herbarum est, ut cum aliis vendatur in pabulum jumentorum; potest enim fascem pretio communi emere. Item, qui scit decretum factum de Curia Regia aliò transferenda, potest in illo loco domos vili pretio emere, vel conducere licèt: propter decretum illud adhuc nō promulgatum, utiliores multò sint. Ratio autem est: quia illa major utilitas, quam res habet, cognita soli emptori nō auget ejus apud homines æstimationem, quæ est immediata regula, & mensura pretii justi, & humani; Hæc autem ratio æquè procedit de vena metalli latente, ac de thesauro: utrumque enim dum latet, non auget estimationem humanam illius agri, quia eadem omninò res latens minoris multò pretii est, quàm patens; ideò justè emit venam metalli latentem emptor, (nam illam etiam simul cum agro emit) pretio inferiori, quia in eo statu latentis non plus valet. Sic etiam emit, non quidem thesaurum, (quia hic nondum est venditoris; sed jus ad thesaurum ibi existentem, vel ad partem illius: jus tamen latens adhuc, sicut & ipse thesaurus latet, pretio inferiori: quia jus illud latens in eo statu non plus valet, nec pluris vendi, vel æstimari solet: unde, sive emptor id sciat, vel nesciat, non teneatur postea ad resarciendum, vel augendum pretium, sive thesaurus, sive auri vena denuò reperiatur. Et hæc est ratio legitima, & universalis hujus conclusionis. Nec intervenit ignorantia rei venditæ: nam venditor scit se vendere agrum cùm jure ad metalli venam, vel ad thesaurum latentem, si scit. Itaque dominus agri in isto casu non est dominus thesauri: quia thesaurus non est fructus agri, & ante manifestationem nihil thesauri ad eum pertinet, etiam ex dispositione juris: ergo inveniens thesaurum, vel sciens ibi esse, nullam facit domino agri injuriam non manifestans illi thesaurum: ergo stando in jure naturæ, sive casu, sive ex industria inveniatur thesaurus totus est inventoris: sicut & alia bona communia sunt primò occupantis: ergo, qui emit agrum illum communi pretio, justè emit, etiam existente qualibet dispositione juris humani ex relatis.

Sup. hoc in Res. not. prin. temp. prim.

3. Nec obstat adversus supradicta asserere, emptorem ante venditionem invenisse, cùm thesaurū in fundo sciverit: quia non sola scientia, sed simul etiam apprehensio ad thesauri inventionem requiritur. *l. 3. §. Neratius ff. de acquir. vel amitt. poss. & inferiùs, num. 31. & seq.* uberius docebitur.

Nec urget, quòd dolus suus nemini, adeoque nec huic emptori prodesse debeat, *l. 1. ff. de dol. l. Itaque 12. §. 1. l. Eum, qui 24. §. Is autem ff. de furt.* Negatur enim, emptorem in proposito casu dolum commisisse. cùm cujvis jure concessum sit, ut fundum alienum utilitatis suæ, sicque etiam thesauri effodiendi gratia sibi comparare queat. At, dicet aliquis, hoc ipso emptorem dolosè egisse, quòd venditori non revelaverit thesaurum in ipsius fundo esse reconditum. Sed respondetur quòd hoc facere non tenebatur: ideoque, quamvis omiserit, doli argui non potest: maximè cùm is dolus demum legibus vendicetur, qui cum fraude, id est, damno alterius conjunctus est, *l. Iuris gentium 7. §. Sed si fraudandi ff. de pact.* ubi Ulp. inquit: *Ineſt dolus & fraus*, hoc est, dolus, qui consideratur à lege, fraudem in se contineat, alterique damnum afferat, necesse est Emptori igitur dolus objici à venditore nequit: cum nullum damnum in bonis suis acceperit. Neque verò dici potest, thesaurum a venditore esse venditum, & sic actione ex vendito eum adversùs emptorem experiri posse, aut certe usurum remedio *l. 2. C. de rescind. vend.* ut si pretium thesauri, & fundi venditi conjunctum duplo majus sit, quàm quod venditori datum est, contractus aut rescindatur, aut quod justo pretio deest, suppleatur, tradente Romano *in l. Si quis, cùm alter. 36. ff. de verborum obligationib.* Nam non conceditur, fundo vendito, thesaurum venditum intelligi. Cùm enim subterra adhuc lateat ne apprehensus sit; in nullius esse dominio censetur; ac proinde ejus nulla venditio est: & consequenter remedio *d. l. 2. C. de rescind. vend.* quod de rebus venditis maximè competit, locus esse non potest, *l. Si emptione 34. §. 1. ff. de contrahend. empt.* Connanus *lib. 3. Comment. c. 4. n. 4.* Fachinæus *lib. 2. controv. iur. c. 20. vers. Quartò convertitur.* Arumæus *decis. forens. lib. 1. dec. 1.* latè D. Bocer. *tract. de Regal. c. 3. num. 186. & seqq.*

4. Verùm, licèt hæc secunda opinio stricto jure sese habeant, si tamen æquitate (quæ omnibus in rebus hoc requirit, ut inter bonos benè, & sine omni fraudatione agatur, nec quisquam ex callido suo facto lucrum reportet) pendatur, thesaurum hunc inter venditorem, & emptorem æqualiter dividendum esse, non usque adeò ineptè quidam existimant. Cùm enim emptor thesaurum in fundo reconditum esse sciverit, hæc utique scientia ipsum quodammodo in mala fide constituit, argum. in *l. 32. §. 1. ff. de usurpat. & usucap. l. Si vina 15. vers. Planè. ff. de peric. & comm. rei. vend. l. Julianus. 13. §. idē Julianus, 6. ff. & l. quaro 39. ff. de actionib. empt. & vend.* item *l. ult. C. unde vi.* Fingitur itaque, emptorem jam tum invenisse thesaurum, cùm fundus adhuc alienus esset. Si namque venditor scivisset thesaurum, non ita vendidisset: & emptor, nisi scivisset, non emisset. Quare æquissimum putatur, ut per actionem in factum subsidiariam, officio judicis simul implorato, dimidium venditor consequatur, *argum. l. Quod. 9. ibi, per metum in factum actionis. Ibidemque* Bartolus *num. 1. ff. de edend.* & docet Zasius *in §. actionum 58. num. 32. infrà de actionib.* ubi ait, hanc actionem in factum esse ita generalem, & effusam, ut non possit aliquo catholico, vel communibus aliquibus regulis coerceri. Atque ita in disceptatione forensi, si talis casus incideret, se judicaturum asserit Franciscus Connanus *li. 3. Comment. iur. civil. c. 4. n. 4.* Sed hanc sententiam Connani refellit Berlichius *in conclusionib. practicab. ubi suprà p. 2. concl. 66. num. 5.* Unde, si aliquis absolutè vellet adhærere opinioni D. Thomæ, & aliorum, securus esset in conscientia.

5. Et pro coronide hujus Resolutionis nota cum Magistro Serra *in 2. 2. D. Thom. tom. 2. q. 66. art. 5. dub. 1.* & Bañes *ibid. concl. 5. ad 1.* quòd si aliquis in saccis, quos miles in urbis expugnatione cepit, putans solo tritico plenos esse, sciret esse vasa aurea; posset illos emere; tāquam solo tritico plenos; & nō teneretur militi, quod ipse scit, indicare; nec miles unquā dominus vasorum aureorum factus fuit: quia nō intendit illa occupare, & saccos vendidit, antequam sciret, quid lateret. Item, si quis sciret, equum bibisse margaritā in flumine, posset equum communi pretio emere, & nō teneretur revelare domino equi, quod scit. Et hoc etiam docet Lessius *lib. 2. c. 5. dub. 15. n. 60.* asserens, quòd si hostis saccos lupulo refertos abstulit, in quibus laminæ erant aureæ, & argenteæ conditæ, si postea saccos vendidit, non habere jus ad laminas, neque ad pretium pro illis exigendum: quia, cùm laterent dum ipse dominus fuit saccorum, non acquisivit earum dominium. Sed distinguendum putat Lugo *ubi supr. n. 130.* nam, si (prout fieri solet) in deprædatione saccos rapuit volens illos occupare, quidquid id esset, quod intus contineretur, factus fuit dominus auri, & argenti: si autem intentionem limitavit ad lupulum, quia nihil aliud contineri credidit, non acquisivit laminas: interim tamen illæ non sunt in nullius bonis; sed sunt in dominio hostis, cùm miles nō voluerit adhuc eas sibi acquirere. Unde qui a milite saccos emit, si jus habeat expoliandi hostem; potest quasi in prædam sibi laminas usurpare;

re sin minùs, debet, vel antiquo domino, qui adhuc dominus permanet, reddere, vel manifestare illis, qui jus habent depræhendi, & ab eis minori pretio eas emere, quasi in præmium talis manifestationis, & occasionis lucrandi, quàm potuisset eis non offerre. Sed opinio Lessii, Serex, & aliorum absolutè probabilem esse puto, quam tuetur etiam Caspensis *in Curs. Theol. to. 2. tr. 18. disp. 6. sect. 2. n. 11.* ubi sic ait: (Quod diximus de thesauro invento in re immobili, idem est dicendum, si inveniatur in re mobili: ac proinde, ut rectè Lessius, si miles, qui ab hoste suscepit saccos lana plenos, in quibus hostis laminas auri apposuit: si hic miles ignorans vendant saccos illos communi pretio lanarum, emens potest sibi retinere laminas, & justè emit saccos communi pretio: quia miles non erat dominus laminarum aurearum; eas enim non occupavit, & ignorabat.) Ita ille, cui adde Trullench *in Decalog. to. 2. lib. 7. c. 2. dub. 8. n. 7.*

RESOL. XVII.

An pecunia abscondita, & inventa, quæ propriè non sit thesaurus, sit restituenda, & quomodo?

Et observatur, quanto tempore expectare debet inventor, donec rem inventam alienare possit?

Et tandem quæritur, quæ sint bona, quæ speciali nomine vacantia appellantur, & an Fisco devolvantur?

Et an inventor possit aliquod præmium exigere à domino rei inventæ? Ex p. 9. tr. 5. Res. 16.

Regerlib in Res. quæ hic est : 6 §. Et 6, dub. & seq.

§. 1. SUperiùs cursim de hoc agimus: nunc verò aliqua verba Doctorum magis individualiter adducam; ideò sic asserit Rebellius *p. 1. lib. 1. q. 15. sect. 2. n. 16.* Notandum, si quis in domo, vel alio in loco pecuniam absconditam, vel quidpiam aliud reperiat, quàm prior possessor, de quo adhuc extat memoria, per oblivionem, aut recuperandi impotentiam, ut tempore belli contingit, ibidem reliquerit; illi, vel hæredibus restitui debere, vel si non compareant, eo modo, quo alia bona incerta; restituenda esse, eò quòd non censeatur thesaurus in hac materia, nisi occultatio ita antiqua sit, ut domini, vel occultationis, nulla penitùs memoria extet; prout cum Baldo ex jure probat Navarr. *c. 17. n. 175.* Valasseus *de jure emphyteusis, q. 15. n. 8.* Si quid tamen pecuniæ, vel auri, vel argenti in superficie terræ inveniretur, quod alicujus domini quantumcunque ignoti fuisse credatur, nec thesaurum esse, nec quoad partem aliquam retineri posse; sed ut alia bona incerta restituenda esse, aliqui arbitrantur; quòd si nullius unquam domini fuisse conjiciatur, esse primò capientis: si tamen pars thesauri esse crederetur, idem, ac de toto thesauro judicium foret.) Ita Rebellius.

2. Sed Theologo Jurisconsultum addamus, Matthæum Berlicchium, videlicet, *in conclusionibus practicabilibus p. 2. concl. 66. n. 25.* ubi ita ait: (Constat, siquidem pecunia sub terra, vel alio loco recondita inveniatur, & ejus forma cognosci possit, quæ adhuc nostris temporibus fuerit excussa, nec memoriam hominum excedit, quòd illa pecunia inventa inventori non cedit, nec reputatur pro thesauro; quamvis ignoretur, à quoniam fuerit recondita, per textum in l. *A tutore pupilli. 67. ff. de R. V.* Joan. Garzia *tr. de expens. & melior.* (ubi ita in Regno Hispaniæ observatum testatur) *c. 22.* Et ideò, si dominus hujus pecuniæ repositæ ignoretur, consultum est inventori, ut is in Templo per Ministrum Ecclesiæ, vel publicum præconem, vel libellum, proclamari faciat, se invenisse pecuniam, & verò domino redditurum. Text. express. *in l. Falsus. creditor. 43. §. Proinde videamus. 8. sub fin. ff. de furt.* & debet tempus assignari, intra quod dominus appareat, & pecuniam inventam vindicet: si verò intra illud tempus nullus inveniatur, tunc de jure communi tota, & integra pecunia inventori cedit, quamvis aliqui in hoc casu pecuniam inter pauperes distribuendam statuant.) Hæc Berlicchius.

Sup. eadem re in hoc § in 10. § et 7 Res. 32. & in aliis sequ. etc.

3. Et quidem hoc ultimum ex c. *Si quid invenisti* &c. *Multi. 14. q. 5.* tradit Cajetanus *q. 66. art. 5.* & ibi aliqui recentiores Thomistæ & alii Rebellius *de obligationib. justitiæ, lib. 2. q. 12.* Lessius *lib. 2. c. 14. n. 49.* Molina *disp. 746. & 52. §. Illud etiam observa.* Navarr. *c. 17. nu. 92. & 171.* Covarruvias *ad reg. Peccatum, p. 3. §. 1. n. 2. & 5.* Valentia *disp. 5. q. 10. punct. 2.* Azevedo *lib. 6. tit. 5. lib. 4. recopilat.* Cassaneus citatus à Covar. & plures ea illis existimant, nō pertinere ad Regē disponere de his rebus inventis, cùm potiùs in pias causas pro animabus eorum quorum fuor, ex jure naturæ debeant expendi. Atque adeò injustæ sunt leges, quæ disponunt, & statuunt, ut animalia oberrantia tradantur Cameræ Regis, vel aliis, quibus ea privilegio Regis sunt concessa. Unde, præter Doctores citatos, mordicùs hanc sententiam sustinet Sylvius *in 2. 2. D. Tho. q. 66. a. 5. concl. 8.* sic asserens. (Res inventæ, quæ de propinquo fuerunt alicujus, sed earum dominus inveniri non potest etiam post diligentem inquisitionem, ut factis proclamationibus, affixis schedulis & si quid aliud addi possit, non fiunt inventoris, sed erogari debent in pauperes, piasve causas. Non fieri inventoris, tametsi quia ita opinentur, probari potest: quia neque per legem, neque per domini voluntatem dominium in ipsum transfertur: nō per legem, quia nulla est lex, quæ inventori appropriet dominium earum rerum, quas invenit, si ipsæ fuerint de propinquo in alterius proprietate, & possessione. Non etiam per voluntatem domini: qui enim res suas perdunt, non volunt, ut fiant inventoris; sed ut sibi reddantur: unde solent eas diligenter requirere: & gratias agere, si reddantur, etiam postquam desierit quærere. Quòd autem aliqui sic loquuntur, quasi habeantur pro derelictis, parum refert: quia in rei veritate non ita est, cùm dominus nec eas abjecerit, nec earū dominio exciderit. Huc pertinet illud Augustini *serm. 19. de verbis Apostoli, c. 8.* Quod invenisti, & non reddidisti, rapuisti. Et *c. 6.* Deus in lege sua dicit, inventionem tanquam alienum, esse reddendam. Esse pauperibus erogandas, probatur: quia revera habent dominum; quamvis ille nequeat inveniri: ergo sunt expendendæ secundùm verisimilem domini voluntatem: atqui meritò præsumitur ea esse domini voluntas, ut convertantur in opera misericordiæ: ergo in ea sunt convertendæ.) Hucusque Sylvius.

4. Sed ego satis probabiliter assero, inventa post sufficientem inquisitionem posse retineri ab inventore, nec teneri de præcepto ea alteri tradere, etiamsi dives sit. Ita universaliter docet Sotus *lib. 5. de just. q. 3. a. 3. ad 2. in fin.* & pro hac sententia referuntur Ledesma *2 p. 4. q. 18. art. 5.* Sarmiento *lib. 6. sel. c. 10.* Probatur hæc opinio: quia nec jure naturæ, nec positivo debentur pauperibus, ergo nullo modo debentur: quia, si inventa deberentur jure naturæ pauperibus, etiam thesauri inventi deberentur illis; quia etiam habuerunt dominū, cujus animæ prodesse possunt. Quòd autem jam olim, vel nuper habuerint dominum, nihil refert ad hoc, ut animæ domini spiritualiter prodesse possint: sed hoc nemo dixit de thesauris: ergo nec dicendum de aliis rebus inventis. Quòd verò inventa non debeantur restitui ex jure aliquo positivo, probat Sotus: quia c. *Cùm tu de usuris,* & alia jura, quæ præcipiunt restitutionem, tantùm loquuntur de debitis incertis injustè acquisitis, quorum dominium transire non potest in injustum, & iniquum possessorem propter malam fidem, & quia nullum habet titulum possidendi: atqui inventio titulus est justus divinæ providentiæ: & ut lex civilis ait, bonæ fortunæ inventoris tribuenda. Caput autem, *Si quid invenisti*, sive sit Augustini, sive Hieronymi; &c. *Multi 14. q. 5.* aliaque jura, quæ de rebus inventis loquuntur, solùm agunt, quando eo animo retinentur inventa, ut etiamsi dominus appareat, nolit inventor ea restituere, vel quando inventor nullam vult facere diligentiam ad inquirendum dominum, ut notavit Glossa, & apertè constat ex ipsis verbis textus. Quod si aliqua jura dicunt, ut expendantur in pios usus, loquuntur de consilio, non de præcepto. Vide etiam Layman *lib. 3. tr. 1. c. 5. n. 25.* & alios, quos adducit, & sequitur Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 322.* Observandum est tamen pro praxi, prudentis viri arbitrio ex circumstantiis æstimandum esse, quanto tempore expectare debeat inventor, donec rem inventam alienare, vel absumere possit. Quòd si verò post alienationē, vel absumptionem bona inde factam, dominus comparet, nihil ipsi restituendum est, nisi quatenus inventor locupletior inde factus est. Similiter nec pauperes, si in eos rei inventæ distributio facta fuit, aliquid restituere debent; nisi res in specie extet, vel inde locupletiores facti sint, dominusque repetat. Vide Sylvestrum *v. Restitutio 8. q. 4.* Molinam *tom. 3. poster. tr. 2. disp. 746. in fin.* Denique sunt bona, quæ speciali nomine, vacantia, appellantur & sunt ea, quorum dominus sine testamento decessit, nullo, vel incognito relicto hærede, qui secundùm leges ab intestato succedat: tunc ejus bona ad fiscum devolvuntur, sicuti habetur in *l. 1. l. Vacantia, C. de bon. vacant. lib. 10.* Præterquam si peregrinus, seu hospes, cujus heredes ignorantur, alicubi intestatus moriatur: nam hujus bona ita vacantia ab Episcopo loci in pias causas erogari debent, juxta Authent. *Omnes peregrini. C. Communia. de successionib.* Sed hæc omnia dicta esse volo, seclusis legibus Regni Hispaniarum, de quibus Molina *d. disp. 146.*

Sup. hoc mign lud in n. 1 ... 7 And. 13.

5. Et si aliquis hic obiter quærat, an inventor possit aliquod præmium exigere à domino rei inventæ? Respondetur, non posse exigere tanquam debitum, nisi promissio, vel pactū aliquod præcesserit; quia tenetur ex justitia reddere, quicquid alienum invenerit: sed neque potest recipere, si appareat, quòd dominus donet ad redimēdum vexam: ex liberalitate autem domini aliquid humiliter petere, vel recipere, non est illicitum; uti nec accipere recompensationem ejus, quod inventor impendit in quærenda, vel servanda re inventa.

RE-

RESOL. XVIII.

An venæ auri, argenti, aut alterius metalli, acquirantur inventori, vel Regi?

Et quid de carbonariis, lapidicinis, & similibus? Ex par. 9. tract. 5. Res. 17.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Caspensis *in Cursu Theol. mor. to. 3. tr. 18. disp. 7. sect. 2. n. 5.* Supponendum est, metalla auri, & argenti, & similia inventa in loco privato, esse domini loci illius, tanquam fructus terræ, cujus est dominus. Ex legibus tamen humanis quędam pars solet applicari domino talis agri, & quędam pars Regi, & pars etiam inventori. Jure tamen naturæ, quæ inveniuntur in loco communi, sunt primò occupantis. Quamvis autem venæ auri, & argenti, & aliorum metallorum magnæ æstimationis, jure communi, vel gentium applicentur Regibus, vel per leges particulares Regnorum, quia ita expedit bono communi: nihilominus, quando aliqua lapidicina invenitur in agro Petri, v. g. est Petri etiam per leges humanas, quia hujusmodi venæ lapidum non sunt tantæ æstimationis, & ita computantur cum ipsomet agro, & veniunt in accessionem agri, at venæ auri, vel argenti, &c. non veniunt in accessionem agri ex jure humano, Instit. *de rer. divis.* Et quia venæ istæ sunt à natura in bonum publicum, & non privatum destinatæ, & difficillimè inveniuntur, ob quam causam, licèt, quando inveniuntur in agro Petri, sint ipsius Petri secundùm jus naturæ, tanquam fructus ipsius agri; & quando inveniuntur in loco communi, sint primò occupantis secundùm idem jus: nihilominus justis de causis per leges humanas applicantur hujusmodi metalla inventa, sive in loco publico, sive privato, Regibus & Principibus. Et in hoc differunt hujusmodi venę repertæ in talibus locis à thesauris inventis in eisdem locis. His omnibus assentitur etiam Franc. Sylv. in 2. 2. *D. Thom. q. 66. art. 5. concl 8.* ubi ita asserit: (Quæri posset de venis auri, argenti, aut alterius metalli. Breviter dicimus, eas jure communi esse nullius, atque adeò id, quod invenitur, & apprehenditur, seu exportatur: totum fieri occupantis, si fortuitò fuerit inventum, etiam in agro alieno, si autem de industria fuerat quæsitum in alieno fundo, sine consensu domini; sola medietas videtur esse inventoris, quia jus quærendi, & effodiendi solùm competit domino fundi, stando in jure communi. Nihilominus, quia ab authore naturæ talia videntur in commune & publicum bonum ordinata: Princeps potest sibi vindicare istas venas in utilitatem Reipublicæ, ac privatis concedere facultatem eas quærendi, etiam in alieno agro, modò compenset damnum agri. Neque idem omninò judicium est de illis, quod de lapidicinis, carbonariis & similibus, quæ pertinent ad dominum fundi, in quo reperiuntur, neque possunt à Principe vindicari, quia auri fodinæ, & aliæ venæ metallicæ majoria sunt æstimationis, quàm ut sint propriæ alicujus vilis agri, magisque decent Principem, aut Magnatem, quam plebejum quempiam. Secus de carbonariis & lapidicinis.) Ita Sylv.

2. Sed Theologis Jurisconsultos conjungimus. Dico itaque cum ipsis, quod dicta *in hoc Tract.* non procedunt circa mineralia, auri fodinas, argenti fodinas, vel venas cujuscumque metalli: nam hujusmodi res sunt partes fundi & in bonis illius, qui fundi dominus est, & in fructu esse censentur *l. Divortio 8. §. Si vir. v. Sed si cretæ fodinæ l. si fundus 9. ff. sol. matr.* juncta *l. item si fundi 9. §. Sed si lapidicinę, l. aquissimum 17. §. Inde est quasi jam* aliàs est *l. si cujus 13. §. Inde ff. de usufr.* docet Garzias *de expens. c. 22. n. 47.* & ideo ipsius venditoris debent censeri, quia in illo minerali habet dominium, sicut in toto fundo; & sicut illud, quod superius respondet superficiei mei fundi, censetur meum usque ad cœlum *l. Altius 8. C. de servit.* Sic etiam, quod est sub fundo meo, debet censeri meum usque ad inferos, ut notat Cæpolla *de servit. rustic. c. 12. n. 4.* & in *l. Inter publica §. 1. n. 10. ff. de V. S.* At thesaurus diversam habet rationem: nam per se subsistit, & est quid separatum à fundo repositum in eo causa custodiæ, & ideo nihil commune habet cum ipso fundo §. *Neratius*. Cæterum vena cohæret, solo, & ipsius pars est, & ita qui dominus est fundi, debet censeri quoque dominus partis cohærentis, *l. Fructus 44. ff. de rei vend.* ut notat Barbosa *in l. 8. §. Si vir. n. 22. ff. solut. matrim.* Quapropter in hoc casu habebit locum remedium *lib. 2. C. de rescind.* si fortè minoris distractus fuerit fundus: quamvis tales metallorum venæ à principio ignorarentur. Hodie tamen ex l. Regni 2. *tit.* 23. *lib. 6. recop.* minæ auri, & argenti, & plumbi pertinent ad fiscum, & regiam (ut ajunt) coronam, deductis expensis, aliqua partu data inventori, & domino agri; & ideo minimè poterunt supradicta obtinere, cùm ad emptorem non pertineant, ut observat Ramirez *in l Regia §. 16. n. 29. lit. Q.* Alfarus *de offic. fiscal. glos. 20. §. 6.* Sixtinus *de regali l. 2. c. 16.* & alii, quos citat & sequitur Castillo de Tertiis *c. 41.*

RESOL. XIX.

An Principes possint statuere leges, ut thesauri ad se pertineant?

Et notatur, non obstantibus legibus Principum reservantibus thesaurum, posse eum, qui invenit thesaurum, illum subretinere totum, & occultare, quousque exigatur ab eo.

Et quid, si amoea quis invenit thesaurum in fundo Regio, an statim teneatur dimidiam partem dare Regi? Ex part. 9. tract. 5. Res. 18.

§. 1. NEgativam sententiam docet Sylvest. *v. Inventum q. 3. a. 13.* & Sotus *lib. 5. de just. q. 3. art. 4.* Bartholomęus à Medina *c. 14. §. 31.* Ludovicus Lopez 2. *p. c. 2.* qui docent, talem legem non posse tuta conscientia à Principibus constitui, atque ita affirmant, in nulla Republica benè instituta talem usum, aut consuetudinem reperiri. Fundamentum eorum est, quia quod in nullius bonis est, jure naturæ fit primò occupantis. Joan. verò Caram. putat hoc esse illicitum, nisi populus consentiat; sic enim ait *in Theol. mor. lib. 2. n. 274.* (Rex, aut Magistratus non potest sibi reservare dominium gemmarum in suis littoribus à subditis inveniendarum, invito populo (eodem prorsus modo de thesauris philosophatur.) Hæc veritas suaderi potest, primò communissima, secundò speciali ratione. Communissima à populi libertate desumitur, cui invito imponi nequeunt leges, ni fuerint ad ejus conservationem simpliciter, & absolutè necessariæ: cùmque hæc lex de gemmarum dominio non possit esse conservationi necessaria simpliciter invito populo imponi non potest. Cæterùm si aliquando contingat esse necessariam simpliciter, imponi poterit, & ante expressam acceptationem obligabit; sed fortè alio quam obedientiæ titulo. At esse simpliciter necessaria vix poterit; sed videtur occurrere unicus casus, cui non dabuntur multi similes. Esto Cypri Rex à Siculorum Tyranno Dionysio justè victus, & interimendus; delenda Cyprus; insulani perdendi. Salutem miseris concedit Dionysius, si illi Cypriorum Rex gemmas, & pretiosus omnes lapillos, qui potuerunt in oris reperiri præbeat. Et assero teneri victum Regem articulum hunc acceptare; posseque validam & obligatoriam legem ferre, qua statuat, ut omnium gemmarum in littoribus suis reperiendarum dominium sit Tyranni Dionysii. Subjungo hanc legem pro illo rerum statu esse necessariam simpliciter, & acceptatione non egere. Specialis ratio ex vero dominio desumitur. Quia expositione secunda constitit, gemmas hoc modo inventas ad inventorem spectare; ergo cùm Rex, aut Magistratus sibi illas appropriat, vasallum innocentem spoliat: ergo furti erit reus. Regi enim, aut Magistratui non est concessa expoliandi potestas: sed gubernandi, fovendi, promovendi, & adjuvandi authoritas.) Ita Caram. qui licet postea *n. 285.* contra Sot. asserat leges supradictas esse justas: tamen hoc secundùm ipsum procedit, ut dictum est, stante populi approbatione, & consensu.

2. Sed ego invenio communiter DD contra Sotum: etiam sine consensu populi (quod non vult Caramuel asserere decreto Principis statui posse, quod thesauri ad Principem pertineant, quia quamvis jure naturali gentium pertineant ad inventorem; jure tamen positivo ex rationabili causa, ut ad sustentanda onera; & sumptus necessarios, potuit impediri jus illud naturale, inventoris, & applicari Principi. Et ita ex Paludano, & Vasquez docet Hurtadus *de just. disp. 1. diffic. 35.* Molina *disp. 56.* Bañez, Salon. & Arag. *in* 2. 2. *D. Th. q. 66. art. 5.* Torrianus *to. 2. in* 2. 2. *disp 43. dub. 4. n. 6.* Dicendum est itaque cum Dicast. *de just. l. 3. tract. 2. disp. 9. dub. 15. n. 409.* quod potest à Republica, vel Regu constitui lex justa, ut omnis thesaurus, etiam repertus in proprio agro alicujus civis, pertineat ad Regem, si necessitas id postulet. Ratio est, quia thesauri propriè dicti ut dicunt multæ leges & fatentur omnes Authores, nullum habent dominium, ideò dicuntur fieri primò occupantis. Ergo Respublica potest; aut Princeps justis de causis de illis disponere. Unde quando propter necessitatem sibi sumit, & appropriat, cùm hoc non possit non cedere in Reipublicę bonum, (quam necessitatem etiam ex propriis tenebantur ipsi cives supplere, contribuendo,) licitè & optimè id facit.

3. Ad fundamentum verò Sori & Caramuel respondeo thesaurum fieri quidem primò occupantis secundùm jus naturę, si non sit aliud dispositum per jus positivum. Nam cùm dicitur res nullius proprias ex jure naturę fieri primò occupantis, non intelligitur positivè, itaut jus naturę illas ipsi tribuat: nam jus naturę omnia facit communia, sed intelli-

gitur negativè, id est, quòd non facit alterius ab apprehendente, vel inventore, sed facit ut commune sit, & primò occupantis, quandiu erat commune. Quæ autem communia erant, possunt optimè, & convenientissimè appropriari per Principem, prout judicabitur expedire communi bono; nam quæ in nullius bonis sunt, communitatis sunt, debentque bono communi deservire. Si enim hoc non liceret, neque etiam liceret Principibus, aut Reipublicæ distribuere agros, & terras, quæ communes sunt his, vel illis civibus, quod sæpè expedit, & quotidie fit, fierique optimè posse docet S. Thomas a. a. *quæst.57. art.3.* Deinde si ratio aliquid valeret, sequeretur, legem illam, quæ statuit, thesaurum casu inventum in agro alieno pro medietate cedere domino agri, & pro medietate inventori esse injustam; siquidem est contra naturale jus, quo hæc bona primo occupanti conferuntur, quòd tamen est contra ipsos Authores. Rectè itaque dixit Sylvius *in a. a. D. Thom. quæst. 66. art. 5. concl.* 1. quod licèt thesauri spectato solo naturæ, vel etiam positivo, sed communi jure, fiant occupantis; particularibus tamen Regum, aut Principum legibus potest esse aliter. Cùm enim ejusmodi bona nullius sint, rationi consentaneum est, ut applicentur, aut Reipublicæ, aut Principi, propter bonum publicum: & ideo non deest Principibus potestas ea sibi reservandi; & quibusdam personis privilegium faciendi, ut in certis locis ea quærant. Deinde, quamvis talia bona nullius sint à principio, & stando in jure naturæ: postquam tamen Regiones & Provinciæ sunt jure gentium divisæ, & singulæ earum suis incolis appropriatæ; bona uejus Provinciæ sunt quodammodò propria illius; & ideo quamvis sint communia gentibus istius Regionis, non sunt tamen communia gentibus aliarum Regionum, quæ propterea non possunt venire, & istiusmodi bona quærere invitis incolis propriæ Regionis.

4. Notandum est tamen, quòd Bannez *in a. a. quæst. 66. art.5. concl.7.* docet non obstantibus legibus Principum reservantibus thesauros, posse eum, qui invenit thesaurum illum sibi retinere totum, & occultare; quousque exigatur ab eo, quia prædicta lex imponit tributum; non est autem in usu, ut tributa solvantur, nisi exigantur à ministris Regis. Si tamen invenit thesaurum in fundo Regis, tenebitur statim dimidiam partem dare Regi, quia id non est tributum.

5. Verùm hoc ultimum refellit Caramuel *in Theol. moral. lib.a. n.306.* ubi sic ait: (Qui in Regno Castellæ thesaurum reperit, potest tuta conscientia totum sibi retinere, quousque exigatur. Ita Bañez, & Medina. Patet, quia illa lex imponit tributum, & consuetudine receptum est, ut hæc non solvantur, nisi exigantur. Sed displicet mihi, quod subjungunt: nimirum si invenias thesaurum in fundo Regis, debere illi statim dare mediam partem; quia id non est tributum. Sed quo id jure? An communi decernente mediam partem domino fundi dandam esse? Et si communi, nonne videt Bannez, & Medinam, hanc juris communis legem jure Castellano revocatam? Lex quæ tres quadrantes Regi, unum inventori, nihil domino fundi designat, consistere non potest cum illa quæ duos domino fundi, duos assignabat inventori, nihil Regi. Ergo non tenet limitatio. Ita Caramuel. Verùm ego puto, servandam esse in quolibet Regno legem receptam, aut legitimam consuetudinem. An autem talis sit; aliorum remittit judicio Dicast. *ubi sup.* Et Cardin. Lugo *tom. 1. de just. disp.6. sect.11. num.131.* ex Vasquez non dubitat de tali lege, vel consuetudine; licèt ex Covarruvia, & Parinacio observet Jacobus Bornitius *tract. de ærario lib. 3. c.9.* hodie de moribus ferè totius Orbis thesauros ad Reges, & Principes pertinere. Et Paludanus *in 4. dist.15 art.5. conclus.1.* & D. Antoninus *p.a. tit.1. cap.15. §. a.* affirmant thesauros de consuetudine, ubicumque reperiantur, esse Principum. Sed quia hoc pertinet ad factum, mihi non constat; & licèt durum videatur Lessio *lib.2. cap.5. dub.17. num.66.* ut thesaurus per leges, vel consuetudinem totus applicetur Principi, tamen ipse fatetur hoc non esse improbabile. Verùm pro Regnis Hispaniarum non deseram hic apponere Rodriquez *in sum. tom.a. cap.160. num.5.* ubi sic ait: (En una ley de la nueva Compilacion se ordena, que los thesoros, de qualquiera manera que fueren hallados, se adquieran al Rey, y se de la quinta parte, al que los hallare; y aunque algunos piensan, que esta ley se ha de entender solamente de los thesoros, que por otra via, segun Derecho, pertenecian al Rey, conforme una ley antigua de la partida; emperò la costumbre quasi de todo el Orbe ha introduzido, que qualquiera thesoros, que se hallare; pertenezca al Rey, y a su fisco. Y aunque Silvestro dize, no ser valida esta costumbre, por ser contra el Derecho natural secundario, el qual aplica lo hallado al que primero lo halla: tiene lo contrario Covarruvias, diziendo, que la dicha costumbre obliga en el fuero de la conciencia, y esterior, porque aunque conforme Derecho natural las cosas, que no estan en poder de alguno, son del que primero las halla, no por esto se quita el poder al Principe para poder aplicarlas assi. Lo qual se prueva, pues à el que halla un thesoro en tierra agena, solamente le da el Derecho la mitad, y la otra mitad se da al señor cuya es la tierra: y segun el dicho Derecho natural, el que hallo el dicho thesoro, le avia de llevar todo, y ninguno, ni el proprio Sylvestro condemna en el fuero de la conciencia la ley, que da al señor la mitad.) Ita ille.

6. Et tandem claudam hanc Resolutionem cum verbis Jacobi Vander Graes *in Syntagma Juris publici, c.47. n.7.* sic asserentis: (Porrò quamvis à Typhonio Jurisconsulto. *Thesaurus, donum fortunæ*, seu rectiùs ab Imperatore Leone, *beneficium Dei*, dicatur. Et in hanc rem cùm Attic. Imperatori Nervæ scripsisset: *Thesaurum domi mea, Imp. reperi, quid de eo faciendum jubes?* Nerva rescripsit. *Utere eo, quæ invenisti.* Cùm Atticus non acquiesceret, seseque magnitudo inventi thesauri superari rescriberet, etiam hoc addit: *Abutere igitur invento, quod tuum est.* In quibusdam tamen civitatibus receptum est, ut thesaurus ubicumque inventus, pro Reipublicæ utilitate (exemplo bonorum vacantium, de quibus Princeps ad salutem, & utilitatem publicam suo jure disponit, quo exercendo nemini injuriam facit,) in totum fisco acquiratur. Sic Angliæ Rex Richardus II. nobilem insequutus, quod thesaurum inventum tradere noluisset. Gothorum Reges thesauros repertos sibi reservarunt. In Hispania lege Regia constitutum, ut quinta tantùm pars inventori relinquatur, reliqua in fiscum conferantur. Procurator Regius in Gallia pro integro Regi thesauros adjudicandos concludit. Et denique Camera Rationalis Hollandiæ, jus inviolatum in hunc usque diem sustinuit, præstita laboratoribus inventoribus, libellum supplicem offerentibus, ratione paupertatis, nam plerunque à pauperibus laborando casualiter inveniri solent (felicitatis suæ justa remuneratione, ut non ita diu de thesauro Hagæ Comitis invento adhuc accidit anno 1636.) Hæc Vander,

TRA-

TRACTATUS SEPTIMUS
DE
DONATIONIBUS.

RESOLUTIO PRIMA.

Quid sit donatio? Ex part.8. tract.6. Res.2.

RESpondent Vuigers *de just. tract. 5. cap. 1. dub. 8. num.* 37. & alii Theologi, quòd donatio est datio liberalis, quæ nullo jure cogente ex sola animi benignitate alteri fit, & conceditur, *l. donari* 29. *ff. de donat. l. donari* 82. *de reg. jur.* & hæc est definitio donationis strictè sumptæ.

2. Mihi verò magis placet definitio Harpprechti *in Inst. to. 1. tit. 7. de donat. n.* 27. quod donatio sit actus, quo res propria ex liberalitate à volente proficiscitur, & in volentem confertur. Ponitur generis loco actus, cum Contio *l. 1. disp. jur. civ. cap.* 12. quia verbum illud generale est, latèque patet, & omnia, quæ quovis modo aguntur, comprehendit *l. obligationum* 3. *§. primo in fin. ff. de oblig. & act. l. Labeo* 19. *ff. de verb. signific. l. bar. palam* 21. *in fin. ff. qui testam. fac. poss. l. duos 6. in fin. ff. de duob. reis constit. l. stipul. ista* 38. *§. in stipul.* 18. *& l. eum qui* 41. *in princ. ff. de verb. oblig. l. non omnis* 19. *in princ. ff. de negot. gest. l. observare* 4. *§. rectè enim, ff. de offic. Præfect. vigil. in princip. ff. commun. præd. l. actus* 77. *de reg. jur. l. actus* 8. *C. de ser.* ac ea propter omnem quoque donationem complectitur, sive fiat traditione, *d. l. 3. §. primo ff. de oblig. & act. l. primo C. de donat.* sive nuda conventione, vel pacto *l. in ædibus* 9. *in princ. ff. de don. §. alia, vers. perficiantur, infra hoc tit. leg. si quis argentum* 35. *§. sed siquidem, C. eod.* sive pollicitatione, *l. mortis* 31. *§. Juliano placet, ff. de mor. caus. donat.* Dicitur in definitione, *quo res propria* arg. *l. si filius* 14. *l. si avia* 19. *C. de donat. art. primo C. de bon. mater.* Res enim alienæ donari nequeunt, quia non sunt in patrimonio donantis, & quia non possunt ejus fieri, cui donantur *d. l. in ædibus* 9. *in fin. ff. hoc tit. l. nemo plus* 54. *ff. de reg. jur.* Nec liberalis rectè vocatur, qui de alieno est liberalis: sed ille, qui quod alteri donat, sibi detrahit, pronunciante Seneca *l. 2. de clem.* Dicitur *ex liberalitate à volente*. Nemo siquidem cogitur *l. donari* 29. *ff. de donat. & l. donari* 82. *ff. de reg. jur.* Neque obest, quod is, quod mortis causa donat, morte, & instanti periculo cogi videatur, argum. *l. 2. ff. de mort. caus. donat.* Nam etiam, si quis imminente periculo ad donationem commoveatur: non autem donare jure cogitur, cùm nihilominus donationem omittere queat. Olemanus *ad disp. jur. civil.* 22. *Giphaniis num.* 15. *& seq.* Dicitur præterea, *in volentem*: Nolenti quippe liberalitas acquiri non potest, *d. l. hoc jure* 19. *§. non potest* 2. *ff. hoc tit.* quoniam invito non datur beneficium *l. invito* 69. *ff. de reg. jur.* Sunt tamen nonnulli casus, quibus etiam in invitum beneficium confertur *l. si pro me* 40. *l. solvere* 53. *l. si debitor* 91. *ff. de solut. l. si Stichum* 8. *§. ult. ff. de donat. l. solvendo* 39. *ff. de negot. gest. l. utrùm præsente* 27. *ff. de const. pecun.* Dicitur denique *confertur*, quo verbo præsentis temporis distinguitur donatio à pacto futuræ donationis, quod Justinianus Imperator non confirmavit. Donellus *lib.* 13. *comment. de jur. civ. c. ult. in fin.*

RESOL. II.

Quotuplex sit donatio? Ex part.8. tract.6. Res.2.

§.1. RElinquendo ex industria multas divisiones donationum, assero pro praxi, quod donatio alia est mortis causa, alia inter vivos. Mortis causa donatio est, quæ fit propter mortis suspicionem; ita scilicet, ut donator exprimat se mortis causa donare, vel aliunde ita donare constet; aliàs enim præsumitur absolutè, & inter vivos donare, licet ægrotus, & in extremis vitæ constitutus donet, *l. Seja* 42. *in fin. ff. de mortis causa donat.* Et propterea impropria hæc donatio est, quia non fit ex mera liberalitate, ut perpetuò res fiat donatarii, sed ut certis casibus ad donatorem redeat, *lib. 1. ff. d. tit.*

2. Cùm verò ob mortis fiat suspicionem, ad exemplum legatorum, modus acquirendi dominium est civilis, quia dominium rei donatæ à morte donantis transfert in donatarium citra conditionem, sicut legatum in legatarium *l. 1.* *& 2. ff. de public. in rem. act.* & ferè legatis exæquatur. Nam & eodem modo revocatur, & morte donatoris demum confirmatur, & Lex Falcidia, quæ legatis modum imponit, etiam ad donationes mortis causa porrecta est.

3. Dico, *ferè*; quia natura, & substantia differt donatio causa mortis à legato, neque enim perficitur nisi consensu duorum, scilicet donatoris, & donatarii, cùm legatum solius testatoris constet voluntate. Et qui donat mortis causa, potest sibi hanc legem imponere, nec rem donatam revocare possit, *l. si alienam* 13. *§. fin. ff. de mortis causa donat.* quod non potest, qui legat, *l. si quis* 22. *ff. de legat.* 3.

4. Inter vivos donatio est, quæ fit sine ulla mortis suspicione, ex mera liberalitate, & ea mente ac proposito, ut res donata statim fiat accipientis, nec ullo casu ad donatorem revertatur. Et ideo semel perfecta, temerè revocari non potest, in quo distinguitur à donatione causa mortis, quæ facilè revocatur. *Primò* quidem, si facta tali donatione in infirmitate, convaluerit deinde donator. Latè Costalius *ad l. non omnis* 19. *ff. si cert. pet.* *Secundò*, si donatarius ante donatorem decesserit, *l. si filiosam.* 23. *ff. de mort. caus. don.* *Tertiò*, si donatorem pœnituerit donationis, *d. l. non omnis, in princ. l. qui mort.* 30. *ff. de tit.* Si quidem donans causa mortis, mavult quidem donatarium habere rem donatam, quàm hæredem suum, magis tamen se, quàm donatarium. In quo posteriori rursus distinguitur à donatione inter vivos. Datur autem ad hanc revocandam conditio ob causam dati, vel utilis in rem actio, *l. qui mortis* 30. *& l. qui Senatus, §. 3. d. tit.*

Sed de differentiis dictarum donationum vide Vväding. *tract. de contract. disput. 3. dub. 9. per totam*, & nos *infra* dicemus.

RESOL. III.

An Episcopi, & alii Clerici validè possint donare?

Ei supponuntur bona triplicis generis temporalia, quæ Clerici habere possunt; scilicet patrimonialia, quasi patrimonialia, & merè Ecclesiastica, & de quibus ex his Episcopi, Clerici, &c. donare possint, agitur. Ex p.8. tract.6. Res.13.

§.1. REsolutio hujus quæstionis pendet ex alia, an Clerici beneficiarii sint domini redituum Ecclesiasticorum. Et suppono bona triplicis generis temporalia, quæ Clerici habere possunt, scilicet patrimonialia, quasi patrimonialia, & merè Ecclesiastica. Bona patrimonialia sunt, quæ successione hæreditaria, aut per legatum, vel per aliam donationem intuitu personæ factam illis obveniunt, aut quæ aliis similibus modis acquisiverunt, quibus laici bona sibi comperare solent, ut si ex proventibus hæreditatis emerint agros, vel reditus. *Quasi patrimonialia* vocant, quæ Clerici acquirunt ministeriis propriis Clericorum, non tamen ex aliquo beneficio, ut v.g. celebrando Missas, cantando Officium divinum, subserviendo Pastori in officiis Pastoralibus, & similibus exercitiis. Merè autem Ecclesiastica sunt, quæ percipiuntur titulo alicujus beneficii Ecclesiastici, ut Præposituræ, Decanatus, Canonicatus, vel beneficii simplicis. His præmissis.

2. Dico *primò*, Indubitatum est, Clericos bonorum suorum primi generis habere absolutum dominium, non minus, quàm homines laici habent rerum suarum & tam liberè de illis posse disponere. Constat manifestè ex *c. quia nos de testam.* quod ex Alexandri III. Pontificis. Ratio reddi potest, quia per Clericatum sive per Ordinem sacrum nón efficitur quis incapax dominii rerum temporalium; neque se abdicat dominio earum si quas habet, sive spectes intentionem suscipientis, sive etiam constitutiones Ecclesiæ, neque etiam se obligat, quod eas debebit in pios usus convertere. Ubi tamen hoc observandum est, quod non idcircò Clerici licitè possint expendere bona sua patrimonialia in omnes illos usus, in quos laici licitè expendant, v.g. in notabilem famulatum in equum, in canes, & similia, non quod non habeant absolutum jus de suis patrimonialibus disponendi, sed quia ejusmodi usus non congruunt eorum ordini, sive statui. Verùm magis illis incumbit etiam ex istis liberaliores Sup. hoc in tom. contr. Resol. 13 6.

esse in pauperes, quis major illos docet modestia, frugalitas, & charitas præ laicis.

3. Dico *secundò*. Similiter satis certum esse videtur, quod Clerici dominium habeant quoque suorum bonorum secundi generis, ac liberum jus de illis disponendi, sicut de patrimonialibus. Ita docent Covarruvias *in c. cum in offic. de testam. to. 1. c. 7.* Malderus *tract. 1. c. 4. dub. 8.* Navar. *q. 1. de redditib. Eccles. n. 19 & 39.* cum aliis, quos *ibid.* allegat. Et probari potest: nam qui ista Clericis tribuunt, dant ea per modum alicujus mercedis pro labore, vel opere personali, aut certè per modum alicujus debiti ad eorum sustentationem, absque ulla intentione expressa, vel tacita obligandi eos, ut in pias causas expendant, si quid forsitan eis superexcederet.

4. Dico *tertiò*: Clerici efficiuntur etiam domini fructuum ex beneficiis provenientium, absolutè quoad eam partem saltem quæ est necessaria ad congruam eorum sustentationem, ita ut de his possint liberè disponere, quemadmodum de patrimonialibus, aut quasi patrimonialibus, si per parsimoniam aliquid sibi ex necessariis in congruam sustentationem velint subtrahere. Ita communiter DD. Covarr. *sup.* Navar *mon. 10.* Dominicus Soto *lib. 10. q. 5. art. 3. conclus. 6.* Malder. *sup.* Et probatur: quia si liberè possint hęc in suos usus expendere, nulla potest reddi probabilis ratio, quare si velint circa se esse parciores, aut ex aliis suis patrimonialibus bonis vivere, non liceat eis istam proventuum ex suo beneficio partem ad alios licitos usus, etiam sæculares applicare. Confirmatur, quia hæc pars est veluti justum stipendium ipsius officii, quod beneficium habet annexum, qui enim altari deservit jus habet, ut de altari vivat, ut significat Apostolus *1. ad Cor. c. 9.*

5. Et tandem dico *quartò*: Post divisionem bonorum Ecclesiæ factam, & erectos beneficiorum titulos cum suis præbendis, probabile est Clericos fieri dominos fructuum suorum beneficiorum, etiam quoad illam partem quæ superest ultra congruam sustentationem. Ita communiter tenent Doctores neoterici contra Navarr. & plerosque Canonistas, qui volunt Clericos non fieri dominos partis superfluæ, sed tantùm illius dispensatores. Nostram assertionem tenent Soto *lib 10 q 4. art. 3. & 4.* Adrianus *in 4. de rest. §. pro clariori* Covarr. *in c. cùm in officiis, de testam. to. 1. c. 7.* Franciscus Sarmiento *de redit. par. 2. cap. 1. & 2.* Malderus *sup.* & recentiores plerique.

6. Probari potest *primo* ex *c. unic. de Clericis non residentibus in 6.* ubi dicitur: Qui vero aliter de distributionibus ipsis quidquam receperit, (scilicet quàm juxta modum ibi præscriptum) rerum sic acceptarum dominium non acquirat, nec eas faciat suas, & ex Concilio Tridentino *sess. 22. c. 3. de reform.* ubi statuit, ut in omnibus Ecclesiis Cathedralibus & Collegiatis tertia pars proventuum omnium dignitatum, & officiorum in distributiones dividatur, ut scilicet qui ea obtinent; si personaliter competens ibi servitium, quolibet die statuto non impleverint, illius diei distributionem amittant, nec ejus quoquomodo dominium acquirant. Supponitur ergo tam in Canone allegato, quàm à Concilio Tridentino, Canonicos, sive Clericos, qui debitis modis interfuerint divinis Officiis, & ibi expleverint munia sibi incumbentia, acquirere dominium distributionum, earumque fieri dominos. Et ne quis fortassis contendat hoc peculiare esse proventibus, qui in distributiones sunt deputati, addenda sunt hic alia loca Concilii Tridentini, ubi simili modo loquitur generaliter de fructibus beneficiorum: *sess. 23. cap. 1. de reform.* ubi statuit, ut Episcopi qui ultra tres menses, nisi urgente necessitate, absunt à suis Ecclesiis, fructus non faciant suos pro rata temporis, simile quid statuit *ibid.* de aliis beneficiatis curam animarum habentibus. Item *sess. 24. c. 12.* statuit, quatenus provisi de Canonicatibus faciant professionem fidei, alioqui non faciant fructus suos. Quare à contrario sensu, rectè colligitur Concil. sensisse Episcopos, & Pastores, & Canonicos, qui rectè expleverint requisita, facere suorum beneficiorum fructus suos, eorumque fieri dominos.

Igitur ex dictis apparet validè beneficiarios donare de bonis Ecclesiasticis. Unde Dicastill. *de just. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 11. n. 35.* & Caspensem *in Curs. Theol. to. 2. tract. 18. disp. 5. sect. 5.*

R E S O L. IV.

An Episcopi, & alii Clerici licitè possint donare?

Et an obligatio, quam habent Clerici expendendi in usus pios id quod superest de congrua sustentatione, non solùm oriatur ex jure humano, sed etiam ex jure naturæ? Ex part. 8. tract. 6. Ref. 14.

§. 1. REspondeo negativè: nam licet, (ut in superiori Resolutione dictum est) Clerici habeant dominium superfluorum ex beneficiis, tamen sub peccato mortali obligantur illa erogare, aut de iis disponere ad usum pauperum, vel alterius causæ piæ. Hæc assertio est communis, & omninò certa, itaut opposita nequidem reputetur ullo modo probabilis. Probatur ex Concil. Trident. *sess. 25. c. 1.* ubi Episcopis, Cardinalibus, & quibusvis Clericis omninò interdicit, ne ex redditibus Ecclesiæ, consanguineos familiaresve suos augere studeant: cùm & Apostolorum Canones prohibeant; ne res Ecclesiasticas, quæ Dei sunt, consanguineis donent; sed si pauperes sint, iis ut pauperibus distribuant, non autem eas distrahant, vel dissipent eorum causa. Quod vero Concilium hic non tantùm prohibeat bona immobilia Ecclesiæ donari consanguineis, vel aliter alienari, sicuti quidam Doctor interpretatur, ut refert Malderus *sup.* sed etiam vetat superfluos proventus in eos profundi, & dissipari, ex eo satis certò convincitur, quòd eas Ecclesiæ res, quas consanguineorum causa vetat dissipari, permittat consanguineis tanquam pauperibus distribui, si tales sint. Constat autem Clericos ne quidem pauperibus consanguineis posse reditus aut fundos Ecclesiæ distribuere, sed ex proventibus tantummodo eis subvenire, quare hos prohibet dissipari, aut prodigi inter consanguineos non indigentes.

2. *Nota* tamen, hanc obligationem, quam habent Clerici expendendi in usus pios id quod superest de congrua sustentatione, non solùm oriri ex jure humano, sed ex jure naturæ, quod ex Vasquez docet Card. Lugo *de just. tom. 1. disp. 4. sect. 2. num. 26.*

R E S O L. V.

An id, quod accipitur ex illicita donatione Clericorum, sit obnoxium restitutioni.

Et infertur, quod meretrices, vel ludentes cum Clericis Beneficiariis, vel aliud ex ipsis accipientes de bonis Ecclesiasticis non tenentur aliquid restituere. Ex p. 8. tract. 6. Ref. 15.

§. 1. AFfirmativè videtur respondendum ex *c. Episcopus 12. q. 2.* ubi dicitur: si quid de Ecclesia, non in Ecclesiæ causa, aut necessitate insumpserit (scilicet Episcopus) quod distraxit, aut alienavit, irritum habeatur. Cajet. *infra q. 185. art 7.* & alii nonnulli apud Malderum, quamvis admittant Episcopos post divisionem esse suorum ex Episcopatu proventuum dominos, tamen dicunt eos ex justitia teneri convertere superflua ad usum pauperum. Quod Petrus Soto *de vita Sacerd. lect. 3.* extendit ad omnes Sacerdotes quoad fructus ex beneficiis superexcrescentes notabiliter ultra honestatem sustentationis.

2. Communiter [illegible] alii, quos diximus tenere Clericos superfluorum fructuum esse dominos, docent etiam illos ad restitutionem non obligari, si aliter quàm in pauperes vel pios usus illa expenderint. Neque alienationes, quas aliter faciunt, esse irritas, licèt sic expendendo aut alienando peccent: idque locum habere tam in Episcopis, quàm in aliis Clericis colligitur ex doctrina D. Th. *q. 185. art. 7.* Et probatur, quia ante divisionem bonorum Ecclesiæ factam non habebant pauperes jus justitię ad aliquam illorum partem; licèt bonorum administratores contra justitiam peccarent, si servarent sibi partem, quam ex Ecclesiæ mente, & voluntate debebant pauperibus distribuere fierentq; obnoxii restitutioni, non quidem proximè pauperibus, sed ipsi Ecclesiæ. Sicuti quantumvis dominus quispiam nullam partem suorum bonorum ex justitia debeat pauperibus, si tamen suo dispensatori committat, ut unam partem in pauperes eroget, peccabit dispensator contra justitiam, si eam sibi servet: atqui post divisionem sive per ipsam divisionem, non accessit pauperibus aliquod novum jus, neque enim Ecclesia censetur imposuisse singulis, quando eos fecit suorę & prębendę suę dominos obligationem alterius rationis, quàm qua tenebatur ipsa dare superflua pauperibus, vel in alia misericordiæ opera erogare, quando in communi adhuc omnia bona possidebat; licèt benè particulari mandato, ut id præstent, iis injunxerit, ut ex allegatis antea Canonibus, & sententiis Patrum satis intelligitur, ne scilicet fideles, qui Ecclesiæ bona reliquerunt, vel donarunt, sua expectatione, & fine fraudarentur, quod magis alioquin natum erat evenire, quando sic singulæ partes à singulis possidentur, quàm dum omnis possiderentur in communi. Quamvis igitur Clerici aliter superflua expendendo peccent, non tamen videtur dicendum, quod ad restitutionem existant obligati; nam contrarium etiam ipsa ratio dominii (quod hæc opinio eis competere supponit) videtur comprobare.

3. Con-

3. Confirmatur, quia si Ecclesia censuisset eos ad ejusmodi restitutionem obligatos, verisimile est, quòd non prætermisisset illam obligationem determinatis, & claris verbis in suis Conciliis & Constitutionibus explicare, quemadmodum explicuit de Episcopis, qui ultra tres menses ab Ecclesiis suis absuerint, & de aliis Clericis, qui divinis Officiis juxta Constitutiones Ecclesiasticas non intersuerint, aut ea non expleverint, ut qui preces horarias legere neglexerint, ut videre est in Concil. Lateran. sub Leone X. & in Concilio Trident. *loc. sup. cit.*

4. Quare ad *cap. Episc.* quòd ex Concilio Agathensi desumptum est, Respondetur; vel loqui de bonis Ecclesiarum ubi non erat facta divisio; vel de bonis illis quæ non spectabant ad Episcopi portionem, sed ad alium suum Ecclesiæ, quorum ipse erat administrator, vel dici etiam potest, de bonis loqui immobilibus, aut de mobilibus pretiosis, quæ spectant ad fabricam, vel ornamentum Ecclesiæ hujusmodi, juxta doctrinam D. Ambrosii, in necessitate licet etiam divendere & distrahere, atque etiam vasa sacra confringere, ut pauperes aloatur, redimantur captivi, & similibus necessitatibus subveniatur, quando alia media haberi non possunt.

Sup. hoc sit in princip. hujus Res. & supe rius in tr. 4. Res. 8 recitantur. in §. ult. Unde ex his sequitur meretrices, vel ludentes cum Clericis beneficiariis, vel alio ex ipsis, accipientes de bonis Ecclesiasticis, non teneri aliquid restituere. Vide Trull. *in Decal. to. 2. lib. 7. cap. 17. dub. 8. n. 38.*

RESOL. VI.

An consanguinei, vel alii recipientes ab Episcopis, seu aliis Beneficiariis redditus, quos ipsi teneantur in usus pios insumere, peccent mortaliter, quamvis non teneantur ad restitutionem. Ex p. 3. tr. 1. & Misc. 2. Res. 39.

Sup. hoc in R. prox. § 1. 4. & v. Hoc supposito. §. 1. SUppono supradictos non esse obooxios restitutioni secundùm probabiliorem sententiam redditimum Ecclesiasticorum, licèt peccent malè illos capiendo. Hoc supposito affirmativè ad quæstionem respondet Sanch. *in Opusc. to. 1. lib. 2. dub. 36. n. 14.* ubi docet, non tantùm Clericos prodigè expendentes redditus superfluos peccare mortaliter, sed etiam ab ipsis recipientes; quia operantur peccato illorum.

2. Sed ego negativæ sententiæ adhæreo, quam novissimè docet nunquam satis laudatus Emin. Dom. meus Cardinalis de Lugo *de just. & jur. to. 1. disp. 4. sect. 3. num. 48. & seq.* dummodò tales non inducunt nec petant ad donandum, sed tantùm oblata acceptent, & ratio est, quia in nostro casu accipientes non dicuntur cooperari peccato Ecclesiasticorum malè donantium, quia peccatum ex parte eorum consummatur per ipsam oblationem. Ergo posita oblatione, acceptatio, quæ consequitur ex parte accipientium, non præbuit causam illi oblationi, sed perfecit donationem, ut stante acceptatione translatum fuerit dominium.

RESOL. VII.

An qui accepit donationem à Beneficiario Religioso, vel Episcopo: vel à Beneficiario, & Episcopo sæculari in casibus illicitis, etiam ipse peccet mortaliter.

Et supponitur probabiliter sic accipientem à dictis non teneri restituere.

Idem dicendum est de eo, qui accipit à fure vel debitore non quidem res furtivas, sed alia, quorum habet dominium, &c. Ex p. 8. tr. 6. Res. 134.

§. 1. SUppono probabiliter, ex dictis, sic accipientem, non teneri restituere. Quæritur, an saltem peccaverit mortaliter in recipiendo. Et ratio dubitandi est, quia videtur cooperari peccato supradictorum dantium, & expendentium fructus Ecclesiasticos contra præceptum. Sed negativam sententiam docet Cardinalis de Lugo *to. 1. de just. disp. 4. sect. 3. n. 48.* asserit enim, quòd quando tales non petunt, nec inducunt ad donandum, sed oblata acceptant, non peccare mortaliter. Et quidem quando ex ea donatione Clericus non redditur omninò impotens, ut tantundem expendat in causas pias, facilè possunt accipientes ex hoc capite excusari à peccato; tunc enim ipsi non cooperantur peccato Clerici, quia dare talia bona, quando Clericus aliunde potest alia subrogare eorum loco, & expendere in usus pios, non est peccatum, & per consequens accipiens illa non cooperatur peccato, adhuc enim Clericus potest non peccare, sed satisfacere suo debito, quòd si id non faciat, id provenit ex sua malitia, non ex donatione, & acceptatione præcedenti. Potest autem Clericus sæpè id aliunde supplere, v. gr. ex redditibus patrimonialibus, vel si possit sua industria facilè alia bona acquirere, vel certè vendendo bona patrimonialia, vel quasi patrimonialia mobilia, vel immobilia, quæ habet, quod sufficit, ut per illam donationem non reddatur absolutè impotens ad observandum præceptum, quando horum aliquid absque suo gravi incommodo facere potest.

2. Cæterum, etiamsi per illam donationem reddatur impotens ad satisfaciendum præcepto, & idcircò peccet ita donando, non videntur facilè damnandi, qui oblata accipiunt. Quod in simili, & in casu magis stricto Less. *l. 2. cap. 20. dub. 10. num. 168.* ubi de eo, qui accipit à fure, vel debitore, habet, sed alia, quorum habet dominium, ita tamen, ut quando reddatur impotens ad solvendum, quod ex justitia debet, respondet, quando accipiens non inducit, sed oblatum acceptat, non peccare contra justitiam, vel charitatem, quia non est causa, cur ille peccet; sed supposito, quod velit sponte donare, acceptat utens jure suo; neque enim justitia, vel charitas postulat, ut negligens tuum commodum, etiamsi inde per accidens sequatur tantundem damni, quod idem prius dixerat Pater Molina *1. tom. de just. disput. 328. num. 11.* & Petrus Nav. *lib. 3. de rest. cap. 4. num. 218.* Sup. hoc simil. casu sup. in tr. 4. in dict. Res. 109. lege signa. e 8 §. sed dif. ficultas, & §§. eius annot. & signant. ibi in §. Verum, & in t. 8 tr. 3. ex 2. 31. vide §. sed & alios §§. ejus not.

3. Neque in eo casu accipiens dicitur propriè cooperari peccato malè donantis, quia peccatum ex parte donantis consummatur per ipsam oblationem, ut dixit Molina *loco citato*, quæ oblatio jam posita est; acceptatio autem, quæ consequitur ex parte accipientis, non dat causam illi oblationi, sed perficit donationem, ut cum effectu transferatur dominium.

Alias rationes adducit etiam Lugo pro hac sua firmanda sententia, quam utpote viri sapientissimi, non audeo improbare. Scias tamen Sanch. *in Opusc. tom. 1. lib. 2. cap. 2. dub. 38. num. 14.* contrarium docere; unde ego puto utramque opinionem probabilem esse.

RESOL. VIII.

An Superiores Regularium donare possint.

Et quanta summa à Prælatis donari possit.

Et quid de aliis Officialibus.

Et in quo casu ab ipsis dona, vel ab aliis Religiosis aliqua munera recipientes teneantur ad restitutionem.

Et an Religiosi subditi possint donare, & quomodo. Ex par. 8. tract. 6. Res. 12.

§. 1. AD hunc casum sic respondet Vvadingus *tract. de contr. disp. 3. dub. 10. nu. 1.* Prælatus potest ex causa aliqua donationes moderatas facere, est communior sententia; vide Suarez *sup.* & Molinam *disp. 276.* Causæ autem sunt, non ut ostendat suam liberalitatem, cùm talis voto paupertatis adstrictum, & administratorem tantùm, & non dominum parum deceat, sed vel in eleemosynam, vel certè utilitatem Monasterii, sive ad remunerandа obsequia sibi præstita, sive ad demerendos animos illorum, qui prodesse possunt, aut obesse &c. omninò enim est utile Monasterio Prælatos esse gratos, & recognoscere beneficia in Religiosam communitatem collata, quia per hoc excitantur plures, vel ad benefaciendum, vel ad defendendum Monasterium.

2. Quanta autem summa à Prælatis donari possit, non potest ita rigidè definiri; sed prudenti arbitrio est opus; aliqua enim Monasteria majoribus pollent facultatibus, quàm alia, & plura habent superfluæ sustentationi, & à proportione plerumque (nisi aliter ab Ordine, vel Superioribus sit statutum) facultatum plures possunt donationes facere, pias tamen, & non profanas, juxta dicta *in disp. præced. de contr.* Multum etiam facit ad hanc rem absoluta, & independens administratio bonorum, quia tale plus habent libertatis ad donandum, quam alii, qui tantùm limitatam valde, & strictam habent administrationem. Ita ille.

3. *Nota* tamen omnia supradicta regulanda esse secundùm Decretum Clem. VIII. *De Largitione munerum.* Et licèt ego olim asseruerim saltem quoad superiores secundùm aliquos non fuisse usu receptum, hodie tamen, stante illius renovatione facta ab Urbano VIII. hoc non potest admitti. Vide etiam Lessium *lib. 2. cap. 18. dub. 11. num. 83.* & Vvigers *tr. 5. cap. 2. dub. 9. n. 41.* Supra hoc in tomo 7. tractatu 1. Res. 1. & hic superius in tr. 1. ex doctrina Res. 40. §. ult. ad fin. §.

4. Nec deseram hic apponere verba Villalobos *in summ. to. 2. tr. 35. diffic. 32. n. 1.* ubi sic ait. (El superior del Convento, que tiene la suprema administracion, del puede si deve hazer limosna de lo superfluo, y tambien lo deve hazer prudente, y moderamente de lo que no es superfluo. Y puede hazer donaciones remuneratorias; y otras pequeñas que convengan al bien de convento, ò la buena administra-

cion de la hazienda, y que comunemente son permitidas. Y no podrà mandar nada en testamento; porque no es señor de los bienes del Convento. Mas si hiziesse donaciones, que son mas dissipaciones, pecaria mortalmente: y los que las recibiessen tendrian obligacion de restituyr porque los Prelados solo son dispensadores, y no señores destos bienes. En esta cuenta entraria si algo se jugasse, ò se diesse a mugeres: y aun tambien lo que se da a parientes, sin causa razonable.

5. Los Oficiales podran hazer algunas moderadas, y pequeñas donaciones, ò limosnas, segun el uso razonable del Monasterio, mayormente a los Religiosos del; porque no se les ha de atar tanto las manos, que no pueda un refitolero dar un pedaço de pan, ò una vez de vino, y un cozinero un torrezno alguna vez. Mas no que pueda dar un quarto de carnero, ò cosa de importancia, y los que lo reciben de ellos, tendran obligacion à restituyr. Y entre los Religiosos pueden algo mas, que assi està en uso, y los Prelados lo tienen por bien.) Hæc ille, & circa præsentem quæst. ne deseras videre Laym. *l.4.tr.4.c.12 n.9.* & 10,

An verò Religiosi subditi possint donare, & quomodo, vide me ipsum *in tr. de paupertate Religiosa appositia, in p. 1.* vide etiam Dicastillum *de just. lib.2. tract.5. disp. 1. dub.11. n.24. & seq.*

R E S O L. IX.

An donatio Episcopi Religiosi ad usus prophanos non solùm sit illicita, sed etiam invalida, & accipientes teneantur ad restitutionem?

Ex quo deducitur, an quando Monachus, aut alius Religiosus assumitur ad Episcopatum, liber sit à voto paupertatis, & dominium acquirat; possitque contractus inire, sicut alii Episcopi non Regulares.

Et an Monachi habentes beneficia in perpetuum ad libitum possint disponere de suis fructibus, quemadmodum sæculares disponunt de fructibus beneficiorum sæcularium. Ex part. 8. tract.6. Res.132.

§.1. RESolutio hujus quæstionis pendet ex illa difficultate, an Episcopus Regularis per assumptionem ad Episcopatum liberetur à voto paupertatis, ita ut de illo philosophandum sit quoad donationes, sicut de aliis Episcopis sæcularibus, quos diximus *supra* habere dominium rerum Ecclesiasticarum, itaut illas expendendo, & donando ad usus prophanos peccent mortaliter, sed non contra justitiam, itaut accipientes non teneantur ad restitutionem. Hoc supposito in nostro casu donationem esse invalidam, & accipientes teneri ad restitutionem, docet novissimè contra me doctus Jurisconsultus Hispanus Petrus Diez Noguerol. *to.1. alleg.26. art.3. n.156.* ubi sic ait. Regularis ad Episcopatum ac votorum observantiam, ut antea remanet obligatus, cùm non sit eorum observantia incompatibilis cum Episcopali dignitate: & ita cùm secundùm Episcopalem dignitatem debeat decenter sustentari, poterit ex fructibus Episcopatus necessaria ad alimenta expendere, quod quando in Monasterio erat, facere non poterat, sed quod habuerit, & lucratus fuerit intuitu Episcopatus, Ecclesiæ, in qua est Episcopus, requirit ut probatur *in c. statutum. q.18. c. cùm olim, el 2. de privil. ibi* Innocent. *nu. 3.* Bald. *in Auth. licentiam C. de Episc. & Cler. n.3.* ubi quod nulla dignitas liberat Monachum à substantialibus regulæ, & est ratio, quia dignitas facit quem ascendere, sed liberari à substantialibus regulę est descendere in deteriorem statum. Rota *dec.705. n.3. p. 1. divers.* Emanuel Rodrig. *to.3. reg. q. 69. art. 4. ad fin.* Molina *de primog. lib.2. c. 10. n.28.* Alter Molina *de just. disput. 140.* Sanch. *in sum. tom.2. lib.6. c.6. n.8.* ubi resolvit, quod in hoc casu Cathedralis in Monasterii locum subrogatur ad acquisitionem. Bartholom. de Sancto Fausto *in Thes. Relig. lib.6. q.190. & lib.8. q.52. & q.63.* Castro *in operib. moral. to. 1. tr.6. disp.2. punct.9. n.2. 3. & 4 pag. mihi* 603. Tambur. *de jure Abbat. t.2. disp.21. q 17.* Barb *de potest. Episc. alleg. 114 n.18. & 19. & in collectanea ad d. c. statutum* 18. *qu. 1. n.13. pag.358.* Suar. *de Relig. to.4. lib.3. c.16. n.29. pag. mihi* 281. ubi probat, quod acquirens bona ab Episcopo Regulari teneatur ea Ecclesiæ restituere, quia Episcopus alienando peccavit contra justitiam. Riccio *dec.340. num.10. p.4.* Marta *de success. leg. p.4. q.1. art.4. n.13.pag.20.* ubi ad longum. Cruz *de statu Relig. l.1. c.2 dub. 4. concl. 2. fol. 5.* & ante eos idem probavit Thomas Doccius *cons.53. in princ.* quamvis contrarium teneat Diana *res. mor. p. 3. tr. 2. res. 50.* Hucusque Noguerolus, cui adde aliem Jurisconsultum Hispanum, non minùs eruditum, Didacum Vannez Fajardo, *in dec. elaborata pro amico, de non revocanda renunciatione Episcopi Regularis, n.36.* ubi etiam nominatim contra me insurgit & firmat, Episcopum Regularem manere obstrictum voto paupertatis, necesse dominum rerum acquisitarum, nec de illis posse disponere, aut validè donationes facere.

2. Hæc opinio est satis probabilis; sed contrariam, quam docui, iterum puto esse etiam probabilem, & præter Sotum, Vasquez, Marchez, Palacium, Hurtadum, & alios, quos, *ubi supra* citavi, novissimè illam tenet ex Societ. Jesu doctiss. P. Vvading. *tract. 2. de contract. disp. 2. dub.3. §.2. n.6.* cujus verba hæc sunt. Controverti potest, an quando Monachus, aut alius Religiosus, assumitur ad Episcopatum, liber sit à voto paupertatis, & dominium acquirat, possitque liberè contractus inire, sicut alii Episcopi, non Regulares.

Negant quamplurimi, quos citat, & sequitur Sanchez *lib.6. de praecept. c.6. n.8.* & Henriquez *lib.10. cap.52. & 53.* & ex professo Suarez *to.4. de Relig. lib.3. c. 17.* & sine dubio multò plures eam tenent, quàm contrariam.

Asserit habere dominium Soto *multis in locis*; ex professo autem id agit *lib.10. de just. cap.ult.* conaturque ostendere Div. Th. in eadem fuisse sententia, Angl. *2.p. q. votorum.2.* Mich. Med. *l.5. de contin. Sacerd. c. 26.* Palacios *in 4. dist. 38. disp.2.* Vasq. *1.2. disp.65. c.8.* & fusiùs *in opusc. de reddit. c.3. dub.7.* Basilius Poncius *lib.7. de matr. c.13. n.9.* & Sanch. *sup. n.13* fatetur esse sententiam probabilem, & practicè securam.

3. Dico *Secundò* quamvis prior sententia propter DD. auctoritatem in re practica videatur esse probabilior, tamen posterior practicè est probabilis, & secura. Probatur hæc posterior pars. *Primò* quia tot DD. recentiores magni nominis eam sequuntur, argumentis contrariæ sententiæ benè perpensis. *Secundò* quia utitur argumento juris à parte contraria, hactenùs non benè soluto, *c. statut. 18. q. 1.* ubi dicitur Episcopum ex Monacho factum, velut legitimum hæredem habere potestatem sibi vendicandi paternam hereditatem &c. & desumptus est Canon ex Concilio apud Altheim celebrato præsidente Legato Sedis Apostolicæ, & ab Ecclesia longo usu recepto, ibiq; statuitur Episcopum ex Monacho posse ut legitimum heredem sibi vindicare hereditatem paternam; si dominium non haberet, sibi non vendicaret, sed Monasterio, aut Ecclesię, cum fatentibus adversariis Religiosi carentes dominio non sibi vindicent, sed Monasterio, sed argumenti vis patebit amplius ex solutione responsionum, quæ ad istum Canonem passim afferuntur.

4. Dices *Primo*: *lege, Deo nobis C. de Episc.* & multis aliis, *illo tit. & de sacros. Eccl.* statuitur Sanctimoniales, vel alios Monachos sibi posse vendicare hereditatem parentum, & tamen Monachi professi non habeant dominium. Respondeo, in hoc videri lapsos adversarios, quod putaverint ab initio Monachos semper fuisse privatos omni dominio; nam ut multis probari posset, tempore Justiniani cępit inhabilitas quędam induci, non tamen simul, sed paulatim; nam primò fuerunt Religiosi privati dominio bonorum, quę secum tulerant in Monasterium, & transferebatur eorum dominium in Monasterium, ut patet ex *l. nunc autem, C. de Epis. & Cler.* quę est desumpta ex *Nov.5. c.5.* & variis legibus; illo autem tempore fuit ipsis relicta facultas succedendi ab intestato, & vendicandi proprio nomine hereditatem, sive sibi, ut patet *cit. l. Deo nobis*: postea cępit ea res adhuc magis restringi, & Monasterium succedere loco filii, ut dicemus infra suo loco. Cùm ergo postquam Monachi facti sunt inhabiles ad succedendum proprio nomine, sive sibi vendicandi hereditatem Episcopi ex Monasteriis assumpti facti sunt habiles ad succedendum, tanq; legitimi heredes, & ad vendicandem sibi hereditatem paternam, clarum indicium est restitutũ illis ab Ecclesia dominium, quo ante fuerant privati.

5. Dices *Secundò*, ille Canon commodè potest intelligi hoc modo, quod ex Monacho factus Episcopus jam non acquirat Monasterio, ex quo discessit, sed suæ Ecclesię, cùm alii Monachi acquirant Monasterio; & hoc insinuatur apertè in fine Canonis, ubi dicitur debere eum omnia Ecclesiæ restituere. Respondeo, hanc explicationem, quæ tamen valdè placet, recentioribus multis non videri subsistere, cùm dicat textus, eum sibi vendicandi jure habere potestatem, quia non est idem vendicare sibi, & vendicare suę Ecclesię, alioquin Monachus propriè, & usu juris diceretur sibi acquirere, vel habere jus sibi vendicandi, quę acquirit Monasterio. Nec refert, quod in fine Canonis dicatur debere restituere Ecclesiæ, quia hoc intelligitur de tempore mortis, & hic habet locum illa, quam afferunt, distinctio: nam illa, quæ post mortem Episcopi talis manent, non Monasterio, sed Ecclesię debentur. Verum hoc nihil illos juvat, quia non sequitur, debent in morte relinquere suam substantiam Ecclesię: ergo in vita non fuerunt domini: nam testamenti factio Clericis sęcularibus jure negatur, etiamsi in communiori sen-

sententia sint domini redditnum beneficii. Episcopi ergo ex Monasterio assumpti à jure æquiparantur Episcopis sæcularibus, nec facilè discrimen inter eos reperio,

Sup. hoc in II. seq. lege doctrinam §. Hoc autem.

6. Dices *tertiò*, Episcopus ille manet Religiosus, ergo non habet dominium. Respondeo, quidquid sit de antecedenti, nego consequentiam; quia, ut paragrapho præcedenti diximus, inhabilitas ad acquirendum, vel transferendum dominium, est ex jure positivo, nec fuit semper annexa statui religioso, ut benè deducit Basilius *tract. 7. de matrim. c. 13.* & Suarez *tom. 5. de Relig. lib. 8. c. 7.* potuit ergo jus relicta in tali Episcopo obligatione voti paupertatis reddere illi dominium: nec ex hoc desinit esse verus Monachus. Nec obstat *c. cùm ad Monasterium, de statu Monachorum*; quia Scholastici Societatis JESV habent dominium bonorum, tamen habent veram abdicationem proprietatis, quæ in isto capite requiritur ad constituendum Monachum. Abdicatio enim proprietatis, non est abdicatio dominii; sed usus independentis à voluntate Superioris. Hæc enim est illa proprietas, quam Canones insectantur, & Pontifex in isto capite, nempe Religiosos aliquid detinere tanquam suum contra Superioris voluntatem, velleque de illa re disponere independenter à Superiore. Deinde quid est absurdi, si dicatur nō manere verum, & perfectum Religiosum, sed tantùm secundum quid, jure dispensante in voto paupertatis id exigente statu illo, in quo est, & relicta obligatione duorum aliorum votorum, quod fieri posse, suo loco ostendetur. Et hæc omnia docet Vvadingus *ubi suprà*: cui adde, me citato, Pasqualigum, *in decisionib. moral. decis. 267. per totam*: & me etiam citato, Cœlestinum *in compend. Theol. mora. tr. 6. cap. 7. q. ulti.* Hoc etiam tenet Zambellus *in repert. moral. v. Episcopus, num. 12.*

Sup. hoc magis late in R. 14.

7. Sed ut contra Hispanos, Hispanum opponamus; idem novissimè docuit Antonius Escobar *in Theol. mor. tract. 6. exam. 7. c. 7. n. 66.* Itaque ex supradictis Auctores primæ sententiæ ad quæsitum hujus resolutionis respondebunt, donationem Episcopi Regularis ad usus prophanos non solùm illicitam, sed invalidam; cùm non sit dominus rerum, quas possidet, ratione voti paupertatis. Sed Auctores secundæ sententiæ hoc negabunt; unde saltem ab onere restitutionis, donatario liberabunt. Ego, ut dixi, utramque sententiam probabilem esse puto, licet primum communiorem, & probabiliorem existimem.

8 *Nota* tamen, quòd post hæc scripta inveni Michaelem Tarrede, novissimè *in sua praxi beneficiaria, disp. 1. q. 9. n. 18.* docere, Monachos habentes beneficia in perpetuum ad libitum disponere de suis fructibus, quemadmodum sæculares disponunt de suis fructibus beneficiorum sæcularium.

RESOL. X.

An donationes Regularis Beneficiarii in usus prophanos sint validæ, licet illicitæ, & accipientes possint tuta conscientia retinere, quæ acceperant indebitè à Beneficiario Regulari?

Difficultas verò est, an qui habet liberam administrationem fructuum, redditum, non habeat etiam dominium; aut quomodo possit talis libera administratio consistere cum voto paupertatis? Ex p. 8. tractat. 6. Res. 133.

Sup. hoc in R. praecedenti §. ult.

§. 1. IN superiori Resolutione dictum est de donationibus Episcopi Regularis, sed quia etiam Regulares aliquando sunt beneficiarii; ideò quæro, An si de redditibus beneficii efficiant donationes in usus non pios, sint validæ licèt illicitæ? Ratio difficultatis est, quia dicti Regulares ex collatione beneficii, non solvuntur voto paupertatis, ut de Episcopis Regularibus asserunt plures: ergo. Deinde, licèt sit opinio probabilior, quòd beneficiarii sint domini redditnum Ecclesiasticorum, tamē excipiuntur, ut docet Cardinalis de Lugo *de justit. tom. 1. disp. 4. sect. 1. n. 5. Regulares.*

2. Hoc tamen non obstante ad quæsitum propositum, docet Vvadingus *tract. de contract. disp. 1. dub. 2. dub. 3. §. 2. n. 11.* dictas donationes esse validas, licèt illicitas, sic enim asserit. Difficultas est, an qui habent liberam administrationem fructuum, redditnum, non habeant etiam dominium, aut quomodo possit talis libera administratio consistere cum voto paupertatis? pro quo.

Quoad hoc lege doctrinam praeced. Resol. sequentur à §. Dices tertio.

3. Nota 1. per votum paupertatis, aut dispositionem juria nō abdicasse à se Religiosum, dominium rerum spiritualium, aut jus ad illa. Hinc Navar. *q. 1. de redditib. monitè 9.* (quem alii communiùs sequuntur) docet Regularem habere dominium quasi beneficii, & agere non Monasterii, sed suo nomine ad illud possidendum, retinendum, recuperandum, &c. & illud non Ecclesiæ, sed sibi acquirere, & idem est dicendum de aliis aliquibus juribus spiritualibus, etiamsi habeant conjuncta emolumenta temporalia. Circa temporalia verò conjuncta non eadem est ratio quæ spiritualium,

4. Nota *secundò*, communem esse sententiam fructuum beneficii regularem non esse dominum, sed liberum administratorem: administratio autem hæc est multò liberior, & magis ampla in beneficiario propriè dicto, quàm in Prælato regulari: Prælatus enim habet magis restrictam potestatem contrahendi, aut disponendi de rebus Monasterii, quàm beneficiarius. Ex eo autem, quòd regularis tam amplam habeat facultatem disponendi de fructibus beneficii, aut iis, quæ acquirit eo tempore, quo possidet beneficium, quàm sæcularis dubitari potest in quo differat à sæculari, qui in communi Recentiorum sententia contra Navarrum supponitur habere dominium fructuum? Plerique in hoc ponunt discrimen, quòd licet in eo sint pares sæcularis, & regularis beneficiatus, quòd uterque illicitè expendat suos fructus, quando in usu malos eos insumit; tamen in eo differant, quòd sæcularis, qui dominium habet, nec peccet cōtra justitiam malè exponendo sua, nec teneantur ad restitutionem; Regularis autem, cum dominio careat, peccet contra justitiam, & accipientes non possint tuta conscientia retinere, quæ acceperunt indebitè à Beneficiario Regulari. Sic docet Suarez *tom. 4. de Relig. lib. 5. c. ult.* Molina *de just. disp. 576.* & alii passim?

5. Sed hæc sententia non est ita certa; quia, ut tradunt Molina *disp. cit.* Lessius *lib. 2. c. 41. dub. 15.* qui addit id esse praxi conforme. Sanchez *lib. 6. c. 9. nu. 47.* & alii, Religiosus ejectus etiamsi careat dominio secundùm eos, & retineat votum paupertatis; tamen si expendat in res illicitas, validè disponit; ergo, generatim loquendo, distinctio allata inter sæcularem habentem dominium, & Religiosum eo carentem, non est solida. Unde puto probabile Regularem dum administrat beneficium, validè expendere in quoscunque usus, qui hoc est praxi conforme. Non videmus enim Episcopos, aut Pontificem quoad dispositionem fructum esse magis solicitos de Regularibus, quam de sæcularibus, nec rescindere dispositiones ab aliis illicitè factas. Ita Vvadingus.

RESOL. XI.

An Reges, & Principes possint donare: & ideò an Successores poterant ejusmodi donationes revocare? Ex p. 8. tr. 6. Res. 17.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Cardinalis de Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 10. n. 148.* Princeps supremus, qualis est Rex, donare quidem potest juxta conditionem sui status; poterit etiam & debet remunerare merita subditorum, præsertim si in commune cedant, ut colligitur ex *c. Abbate, de sententia, & re judicata, lib. 6.* non tamen potest fusè donare in grave, & notabile præjudicium status, & Regni, atque ideò successores poterunt ejusmodi donationes revocare, ut colligitur ex *c. intellecto, de jurejurando*, & cum aliis probat Molina *to. 1. tract. 5. disp. 55.* quia bona Coronæ sunt suo modo vinculata, & Regi concessa ad defensionem, & administrationem Reipublicæ, & ad onera sui muneri sustinenda, non verò ut in Reipublicæ detrimentum profundantur. Magis autem debent ejusmodi donationes limitari, quando Rex debitis gravatus non potest jus plenè satisfacere: non tamen ita durè cum eo agi tunc debet, ut nihil omnino donare possit. Nam sicut alia, quæ ad decentem status sustentationem necessaria sunt, expendere potest, non obstante ære alieno, quo gravatur, ita donare aliqua poterit, licet cum moderatione debita; hoc etiam spectat ad congruam Regis sustentationem: cùm non possit regia dignitas sine liberalitatis exercitio decenter sustinere. Ita Lugo.

Sup. hoc infra in R. [illegible] pro donationibus remuneratoriis.

2. Dicò igitur cum Alfaro *de officio fiscali. glossa 34. §. 1. n. 6. & §. 4. n. 1.* Reges non posse facere donationes, quæ offendunt publicam utilitatem, ut patet ex *l. rescripta. C. de precib. imp. offer. & ex l. 2. §. merito, & §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico, & in l. nec avus. C. de emancip.* Hinc regulariter quæcumque donationes magnæ, & quæ fuerint in præjudicium regiæ coronæ, revocandæ, ex text. *in c. intellecto, de jurejur.* ubi communiter Doctores, Albericus *in proœmio Digestorum. §. discipulis, n. 17.* Bartolus *in l. 3. §. planè ff. quod vi, aut clam*, ubi Angelus in §. *sed si permiseris, n. 2.* Jason. *lib. 1. cons. 36. n. 1.* Alexander *lib. 3. cons. 1. n. 28.* Baldus *in l. nuper, ff. de Senatoribus* ex *l. qui fundos, C. de omni agro deserto, lib. 11.* idem Baldus *in l. ult. n. 5. ff. de constit. Princip.* Antonius Corsetus *in tr. de potest. reg. q. 4.* Covarruvias *in c. quamvis pactum, 2. p. §. nu. 4. versic. quod autem Rex* Palacius Rubeus *in c. per vestras, de donat. inter potest. notabile secundum, §. sed est pulchra dubitatio, num. 41.* pluribus latè Mieres *de majorat. 4. p. q. 1. limitat. 6. num. 28. cum seqq.* Gozadinus *cons. 8. n. 38. cum sequentibus*, & plures quos cumulat Antonius Petra *de potest. Princip. c. 35. §. 2. ex n. 39.* Matienzo *in l. 11. gloss. 9. nu. 3. tit. 7. lib. 5. Recopil.* Pinellus *in l. 1. C. de bon. matern. 3. p. n. 62. seqq.* D. Paz *de tenuta, c. 57. nu. 25. & seqq.* Valascus *consul. 1 19. n. 12.* & Cenedus *s. p. dec 75. n. 15.*

3. Et quamvis donationes exiguæ sint quælibet de per se,

tamen si ex omnibus Regali patrimonio præjudicium fieret, adhuc revocandæ quasi nullæ, ut tradit idem Mieres *ubi proxime*, ibi; Et si aliud diceremus daretur occasio, quòd si unus Rex faciat multas donationes, quarum quælibet de per se Regnum multum non læderet, sed simul junctæ, quod tales donationes essent validæ, quod est contra ea quæ scripta sunt, & contra *l. 1. & 3. C. de inofficiosis donationibus*, quę ad hoc sunt notabiles; quòd si omnes donationes coacervatæ sint excessivæ, Rex non possit eas facere, tenuerunt Lucas de Penna *in l. quecunque, C. de omni agro deserto, lib. 11.* Imola *in c. 2. de donation.* Matthæus de Afflictis *in constit. Neapol. in proœmio, in parte vigesimo quartò quæra, n. 6. fol. 3.* Rolandus *cons. 1. n. 123. & 124. lib. 2.* & contrarium neque tyronibus in hac scientia persuaderi potest, pro quibus facit, quod scribunt Cifuentes, & Tellus *in l. 28. Tauri, n. 3.* ubi volunt, quòd si ex pluribus minutis donationibus factis filiis fiat assensus, imputatur quintum, & confirmat idem Matienzo *gloss. 8. n. 2. fol. 162. hodie l. 12. tit. 6. lib. 5. recopil.* quod tradunt Rodericus Suarez *in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam. in fin. p. 235.* Gregorius *in l. 6. tit. 4. p. 5. glossa verb. in vida, post princ.* & confirmo per textum *in l. sancimus, §. si quis autem per illum textum à contrario sensu, C. de donat.* & doctrinam Bartoli *in l. Modestino ff. eod. tit.* Alexander *in l. si plures, ff. de pactis, & concord.* quos citat Antonius Gabriel *lib. commun. opin. tit. de donat. concl. 1. n. 12. p. 192.* Et eandem sententiam amplectuntur Castrensis, Jason, Lucas de Penna, Negusantius, Albertus, Brunus, Parisius, Matienzus, Menochius, Laudensis, Hieronymus Gabriel, Tiraquellus, Trencinquius, & decisio Dolana, & Fontanella, quos in terminis refert Additio, ad Molin. *lib. 1. c. 3. n. 37.*

4. Et utinam hodie in his calamitosis temporibus regiæ donationes reduceretur ad debitum modum propter indigentiam Regis nostri, & angustiam regii ærarii; & ideò Galba revocavit Neronis donationes, & ad decimam partem reformavit, ut refert Corn. Tacitus *lib. histor.* eis verbis; Proxima pecuniæ cura, & cuncta scrutantibus justissimum visum est inde repeti, unde inopiæ causa erat: bis, & vicies mille sestertium donationibus Nero effuderat, appellari singulos jussit, decima parte liberalitatis apud quemcumque eorum relicta. Et Imperatores alii etiam fuerunt, ut apud Græcos de Basilio Macedonico refert Garibay *lib. 9. compendii hist. c. 21.* apud Anglos Reges Eduardus, & Henricus, ut refert Pineda *in Monarchia Ecclesiastica lib. 28. c. 26. §. 3. & 4.* & de Regibus Aragonum Ramiro, & Ildephonso III. Zurita *lib. 1. Annal. c. 53. & lib. 4. cap. 93. & lib. 7. c. 5.* & de nostris Regibus Castellæ, de Joanne II. Alvarus Garzia *in ejus historia anno 41. c. 26.* de Rege Henrico II. Mariana *lib. 27. de reb. Hispan. c. 18.* de Regibus Catholicis, & Regina Joanna eorum filia Zurita *in expeditionibus Italia, lib. 5. c. 84. & 2. to. lib. 7. c. 8. de Carol V.* Sandovalius *in ejus Chronice lib. 1. §. 21.* & facit *l. 11. tit. 7. lib. 5. recopil.* & Philippus II. & III. idem fecerunt, ut constat ex clausulis testamentorum, refert verba Melchior Phœbo *p. 2. dec. Lusit. 184. n. 34.* & amicissimus, nec unquam satis laudatus Dominus meus Solorzanus, *de Indiarum jure to. 2. lib. 3. c. 12. 51.*

Sed hæc omnia magis confirmata invenies apud heu quondam nostrum doctum Larrea *in allegat. fisc. part. 1. alleg. 7. & alleg. 12.* adi illum, & non pigebit.

RESOL. XII.

Observantur aliqua satis practicabilia circa donationes Principum factas ob benemerita. Ex p. 8. tr. 6. Res. 128.

Sup. hoc primo in 8. seq. n. 9. et usque ad §. [illegible]

§. 1. DIco *Primò*, quòd si Princeps pro sua benignitate aliquid filiis defuncti benemeriti largiatur, creditores patris nullum jus super hujusmodi rebus donatis habere poterunt. Ita Gregorius Lopez *in l. 5. tit. 27. part. 2. verb. Muger*, Connan. *lib. 4. jur. civil. c. 15.* Constant. *in comment. ad lib. 12. C. tit. de fil. off. n. 44.* quod colligunt ex Constit. Justin. *in tit. de exhibend. reis, in Novel. 1. si filii vel uxores*. Ratio hujus est, quia filii non obtinent has largitiones, tanquam hæredes patris, quoniam nulla in hereditate paterna remansit actio ad petendum à Principe hanc remunerationem, cùm non teneatur Princeps ex obligatione justitiæ illam facere, sed ex obligatione antidorali, quæ actionem non parit, ut benè inquiunt Bartolus *in l. ex hoc jure ff. de just. & jur.* Arias Pinellus *in l. 1. C. de bon. matern. 3. p. nu. 59.* Barbosa *in l. quia tale, n. 9. ff. solut. matr.* & alii communiter. Ex quo sequitur, Principem nemini injuriam facere, si quando alicui benemerito largiatur aliquid, ac jubeat ne creditores ipsius aliquod jus in re donata acquirant. Ratio est; nam cùm debitor, nullam habeat actionem ad petendam remunerationem, per consequens creditores, etiam hypothecam habentes, illam obligatam minimè habent; ac proinde Princeps nullam eis facit injuriam, si largitionem faciat, ea adjecta conditione. Ita Constant. *loc. cit. n. 45.* dicens hoc plures se vidisse in Supremo Italiæ Consilio, concessum viris bene de Republica meritis; qui æri alieno obnoxii, aliter se alere non poterant.

2. Dico *Secundò*, bona Principibus ob merita donata, castrensium naturam sortiri; ex Constit. Justinian. *in l. cùm multa, C. de bonis quæ liber.* Hinc fit, filium familias de hujusmodi bonis ob sua benemerita sibi à Principe donatis, posse testari, quasi de peculio castrensi, ut docent Afflict. *dec. 183.* & alii communiter, & est text. ad hoc, *in §. 1. Inst. quibus non est permissum fac. testam. & in l. 1. §. hoc quoque ff. ad Trebell.* Ubi tamen *nota*, quòd quamvis feuda militiis æquiparentur, & quasi castrensia appellentur, ut dicunt Doctores, tamen de eis filiusfamilias testari non potest, nisi illa propter merita fuerit à Principe consecutus, ut benè docuit Vincentius de Franc. *dec. 4.* quem sequitur Constant. *loc. cit. n. 50.* Unde sequuntur ex præcedenti, quòd in his largitionibus filiofamilias ob ipsius benemerita factis ususfructus patri non acquiritur, sicut neque in aliis bonis peculii castrensis, ut apertè disposuit Imperator *in d. l. cùm multa*, & omnes concedunt, imò aliqui volunt, idem esse de bonis donatis filio à Principe, non ob ejus merita sed parentis gratia.

3. Hinc etiam infertur, supradicta bona, quæ ex Principis liberalitate ad filium devenerunt, non esse cum aliis fratribus conferenda, nec in legitimam computanda, *l. 1. §. nec castrense, ff. de collat.* Imò neque in donatis filio à Principe post mortem patris, ob merita ipsius patris, habet locum collocatio & imputatio, *l. ea demum, l. si donatione, l. nec emancipatis, C. de collat.* Nec obstat, quod hujusmodi donationes videntur quodammodo ex paterna substantia processisse, cùm ob ejus merita factę fuerint; nam cùm in hæreditate paterna nulla remanserit actio ad remunerationem petendam ut *suprà* diximus, consequenter filius non obtinet illud sibi à Principe donatum, tanquam hæres patris; & ita non tenetur illud conferre, vel computare in legitimam. Sic Alvar. Valasc. *in sua prax. part. & collat. c. 13. n. 29.* ubi ait, officia concessa à Camera Olysipponensi filiabus defunctorum, & Republica benemeritorum, ut nubere possint, non esse cum cęteris fratribus conferẽda, idque lege Lusitana cautum esse. Sup. hoc in 8. seq. 9. Vide Sup. hoc lege doctrinam [illegible] L. a principio.

4. Dico *Tertiò*, si Princeps donet aliquid Petro & Paulo, quandiu vixerint, superstes obtinebit partem defuncti, ut docent Aretinus *in dict. l. si mihi & Titio*, Alexander *cons. 30. n. 9. lib. 1.* Corneus *cons. 285. col. 4. lib. 3.* Idem erit, si concessio fiat duobus, & cuilibet ipsorum in solidum. Sic Alexander *d. cons. 30.* Curtius senior *cons. 49. n. 54.* & Constan. *loc. cit. n. 75.* ubi tamen addit, secùs dicendum esse, si dictio illa, *in solidum*, non adderetur, cùm verba, *cuilibet ipsorum*, disjungant potiùs, quam conjungant, ut notat Bartolus *in hujusmodi §. de quibus, ff. de legat. 1.* & ita refert judicatum fuisse ex *reg. Reverter.* in suis decisionibus.

Vide multa alia circa præsentem materiam de donationibus à Principe concessis, penes Regentem Constantinum, *ad citatum lib. 12. Codicis*.

RESOL. XIII.

An donatio facta filiofamilias à Principe intuitu meritorum patris sit conferenda, & computanda inter hæredes ejus, & creditores patris in ipsa bona jus acquirant?

Et an hujusmodi bonis donatis filiofamilias Principe contemplatione patris habeat pater usumfructum?

Et quid est sentiendum, si pater à Rege pecunia, vel precibus officium obtineat, & postea donet filio, an sit computandum quoad æstimationem cum aliis fratribus, quia quando officium obtinetur precibus, prædicta preces subrogantur loco pecuniæ? Ex p. 8. tr. 6. Res. 127.

§. 1. DE hoc casu consultus fui ex Hispania, & est satis practicabilis. Multi, quos refert & sequitur Fulvius Constantinus *in comm. ad lib. 12. C. tit. de fil. off. num. 56.* tenent prædicta bona donata à Principe filio, intuitu & contemplatione patris, profectitio peculio adscribenda esse, sicut omnia alia, quæ obveniunt filio ab aliquo extraneo, intuitu patris, & consequenter esse conferenda, & imputanda, & creditores patris super iis rebus habere jus, ut sibi satisfiant debita à patre contracta. Sup. hoc in 8. [illegible]

2. Sed ego puto hujusmodi bona non peculio profectitio, sed potiùs quasi castrensi esse adscribenda, & per consequens non esse cõferenda, aut imputanda, neque filium posse in eis molestari à creditoribus patris. Quod tripliciter probari potest.

3. *Primò*, nam sicut bona donata filiofamilias contemplatione ipsius filii, quę essent adventitia, si donatio fiat à persona privata, nihilominus donata à Principe habent hoc privilegium, ut non adventitia, sed quasi castrensia dicantur; ita & bona, quæ alias essent profectitia, donata à privato: si donentur

nentur

nentur à Principe, eodem privilegio gaudere debent, ut scilicet non profectitia, sed quasi castrensia fiot, & consequenter conferenda non sint, neque in eis possit filius molestari à creditoribus patris.

4. *Secundò*, quia textus *in l. cùm multa, C. de bonis quæ lib.* indistinctè dicit, donata à Principe filiofamilias esse ad modum castrensium.

5. *Tertiò*, nam bona concessa à Principe duobus filiis Titii, quos ipse pater nominaverit, non computantur inter profectitia quamvis iotuitu, & contemplatione ipsius parentis largita fuerint, ot docet apertè idemmet Constantinus *loc. cit. n. 148.* cum Jo: Franc. de Ponte *cons. 109. vol. 2.* dum air in eis, patrem, nec alienaudo, nec delinquendo, neque in alios disponendo, posse dictis filiis nocere: ea ratione, quia nihil aliud sibi quæsivit Titius, nisi jus oominandi, quod est nudum ministerium; nec aliquod jus in ejus persona fuit fundatum, quòd suis creditoribus prodesset: ergo multò magis idem dicendum est in casu nostro, in quo pater, neque nudum ministerium seu nominatim habet. Et ita hanc seotentiam ex Theologis docet Molina *de just. tom. 1. tr. 2. disp. 8. vers. Quintus est*, & ex Jurisconsultis Aretiuns *in l. sed si plures, §. in arrogato, ff. de vulg. & pupill. col. 2.* Eman. à Castr. *in repet. l. cùm oportet de bon. quæ lib. 4. part. in 3. exemp. n. 188.* Burg. de Paz *q. 11. n. 28.* Gomez *in l. 48. Tauri, num. 4.* Caldas *in l. si curatorem v. Læsis, num. 106.* Matienzo *in l. 9. gloss. 1. lib. 5. recopil.* & alii.

Sup hoc in cef. præterit 4 1. cuchm in hoc.

6. Unde ex his infertur, io hujusmodi bonia donatia filiofamilias à Principe, cootemplatione patris, noo habere patrem usumfructum. Pater verò non tenetur illi præbere alimenta, si de prædictis boois potest commodè vivere, ot docet Surdus *de alimen. lib. 9. q. 28. n. 15.*

7. Sed quid dicendum, si pater officium à Rege pecunia vel precibus obtineat, & postea donet filio, an sit computandum quoad æstimationem cum aliis fratribus? Et quoad primum affirmativè respondet Gama, *dec. 29. n. 4.* Valascus *de partit. cap. 13. num. 42.* & idem Gama *num. 3.* & alii asserunt etiam quando officium obtinetur precibus, quia prędictæ preces subrogantur loco pecuniæ: par autem est conditio rei subrogatæ, ac rei pro qua subrogatur: quapropter dicendum consequenter est, quòd sicut officium pecunia patria filio emptum, quoad æstimationem confertur, ita & officium assiduis precibus patris obtentum, similiter confertur. Fundamentum adhuc sibi assumit hæc opinio ex illo communi ac vulgari dicto, satis carè emitur qood peritur, aut satis carè emptum ceosetur, quod saris, hoc est, multis precibus, petitur. Deiode, quia favor ille, & gratia humana, qua per preces & supplicationes officium illud adeptum, fuit, soot res pretio æstimabiles, & sic noo sine pretio est emptum, quod per preces est adeptum.

8. Sed cootrariam seorentiam tenet Fagundez *de contract. lib. 4. c. 8. n. 6.* quia in tali casu nulla bona interveniunt, quæ dividenda sint inter alios fratres, & ad collationem adducenda, & solùm ob hanc præcisam consideratiooé pretium officii ad collationem adducitur, ut dictum manet, alioqoio multum defraudarentur alii fratres, & cohæredes io suis legitimis, & uons haberet pretium officii, & portionem sibi ex sua legitima contingantem, alii suam rantùm suæ legitimæ portionem, & penè nihil, imo de facto nihil haberet, si nihil esset quod ad collationem venire possit prætet pretium tantùm pecuniæ, quia officiom fuit emptum à patre. Prætereaa subrogatum induit naturam, & supplet naturam rei, pro qua subrogatur, quantum ad impletionem loci, & quantum ad sopplendum effectum ejus rei, pro qua subrogatur, non quantum ad satisfactionem partium; preces enim, quæ loco pretii & pecuniæ subrogatæ fuerunt, in se consideratæ, non sunt capaces ut inter alios fratres dividantur, & ut illis damnum in legitimis reficiant. Adde, urbanum esse dictum ad significandum nativum pudorem, & verecundiam, qua aliquid petitur, satia emptum est quod precibus adepeum est. Ergo, &c.

R E S O L. XIV.

An Gubernatores, Decuriones, & Rectores Universitatis, & Civitatum, possint donare?

Et quando Decuriones Civitatum faciunt aliquam donationem numeratoriam standum est illorum assertioni circa benemerita.

Et an facultas faciendi donationes remuneratorias transeat ad Successores? Ex p. 8. tr. 6. Res. 16.

§. 1. NEgativè respondet Harprechtus *in Inst. tom. 2. tit. de donat. §. alia autem, n. 12.* quia res sibi commissas administrare; non perdere debent, *l. don. omni 16. C. de administ. tut. vel curat. l. 2. §. jus Reipubl. 8. ff. de administr. rer. ad civit. pertinent.* Perdere autem videntur, si donant, *l. filiusfamilias 7. in princ. ff. hoc tit.*

2. Sed temperanda est hæc opinio. Dico igitur regulariter loquendo, civitatea, oppida non posse facere gratiam seu liberaliter donare; at si aliquis servivit multum Reipublicæ in aliquo negotio, nec habuit conveniens salarium, & Respublica benelucrata est propter singulare illius industriam, & laborem, bene potest ultra parvum salarium, aliquid remunerare, ultra servitii meritum, de bonis communibus, licet etiam, ubi est consuetudo de bonis communibus, expendere aliquid ioeleemosyna Monasteriorum, hospitaliū, vel alterius rei in Christianæ pietatis splendoré, ut in alendis Clericia, Cantoribus, & aliis Ecclesiæ Ministris, & similibus; circa quæ maximè est attendenda consuetodo: aliter enim, commuoiter loquendo, bona communitatis in utilitatem omnium vicioorum eroganda sunt, ut in solutione salarii Ministrorum, in ædificatiooe carceris, vel domus Senatus, in salario Magistri, Medici, Advocati, in procuranda annona frumenti, & similibus. Et ita docent Doctores, quos citat Saoch. *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 6. dub. 2. n. 4. & dub. 8. per tot.* cui adde Card. de Lugo *de justitia, to. 2. disp. 23. sect. 10. nu. 144.* & Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 17. dub. 8. num. 6.*

3. Sed quæritur, ao quando Decoriones civitatis faciunt aliquam donatiooem remuneratoriam, standum sit illorum assertioni; circa, & an facultas faciendi donationes remuneratorias transeat ad successores? Ad hæc dubia respondet Nicolaus Losæus *tract. de jure univers. p. 3. cap. 11.* ubi sic ait. Quod autem suprà dictum est, Concilium ordinarium Universitatis, seu ordinem Decurionum, non posse facere donatiooem, non habet locum, neque procedit in donatione remuneratoria, potest enim ipsa Universitas, sive ipsius Concilium ordinarium, & ordo Decurionum facere donationem, existeote justa, & legitima remunerationis causa, inspecta magnitudine, & dignitate ipsius Universitatis donantis, & qualitate ejus cui donatur, videmus enim similiter, quòd licet tutor, vel curator pupilli, & minoris non possit donare *l. pactum curatoris, C. de pactis* potest tamen ex causa remunerationis donare *l. cum plures § pen. tutor* ergo nihil mirum, si Universitas, quæ pupillo æquiparatur, seu Decuriooes ipsius Universitatis administratores, possint etiam facere donationem alicui, causa remunerationis, maximè cùm hujusmodi donatio remuneratoria multis decoretur privilegiis. Nam ex causa remunerationis multæ à jure coocedaotur, & permittontur, quæ aliàs non permitterentur, *l. Aquilius regulus, ff. de donationibus*, Bartolus *in d. lege ambitiosa, n. 2.* Jason *in l. ex hoc jure, ff. de justitia, & jure*, Rolandus *consil. 5. nu. 9. pluribus sequentibus, vol. 1.* sed an ad hoc, ut valeat hujusmodi donatio, facta ab universitate, seu ordine Decuriooum propter benemerita, sufficiat assertio ipsius Universitatis, seu Decurionum, circa benemerita, an verò debeat de ipsis meritis constare? Certè dicendum est standum hujusmodi assertiooi Decurionum circa benemerita, donec cootrarium probetur. De qua materia vide Bartolum *in d. l. ambitiosa, & ibi in addit.* Rolandum à Valle *cons. 5. n. 22. cum pluribus sequentibus vol. 1.*

4. Sed utrum ista facultas, & potestas remunerandi benemeritos traoseat ad successores; otputà aliquis fecit unum magnum servitium isti Communitati, tempore illorum Decurionum, ipsi non remuneraverunt, utrum Decuriones sequentes, & succedentea possint remunerare? videtur quòd sic, quia isti Decuriones hoc faciunt, non tanquam privatæ personæ, & nomine proprio, sed tanquam Decuriones, & publici administratores, nomineque totius Universitatia, & populi, qui populus, & Decuriones ipsum, populum repræsentantes, licet mutentur, idem tamen censetur esse populua, *l. proponebatur ff. de judic. l. 7. §. ult. ff. quod cujusque univers. nom.* in Decurionibus (scribit *ibi.* J.C.) nihil refert utrum omnes idem maneant, an pars maneat, vel omnes immutati sint: ergo videtur dicendom hanc facultatem remunerandi transmitti posse ad sequentes Decuriones. Contrarium tamen tenet Bartolus *in d. l. ambitiosa, nu. 4. & 5.* scilicet, hanc potestatem remunerandi non transire ad alios Decuriones in officio succedentes, nam remuneratio est personalis, ex parte remonerantis, adeo ut non possit quis gravare hæredem suum, ut aliquem remuneret, ut si remonetatio in persona hæredis, *l. Divus, ff. si quid in fraudem patroni:* & sicut qois non potest gravare hæredem suum de remunerando, ita Decuriones non possunt gravare suos successores; si eoim ipsi non dooaverint, sed fecerint decretum continens futuram donationem, certè ralis donatio est ipso jure nulla, *d. l. ambitiosa*, ubi Bartolus, & alii Doctores, *ff. de decret. ab ord. faciend.* Sed ad alia transeamus.

RE-

RESOL. XV.

An donatio remuneratoria Principum transeat in vim contractus, ita ut revocari non possit, maximè si Rege donent sub nomine dignitatis? Exp.8.tr.6.Ref.132.

§.1. RESpondeo donationem factam à Principe ex causa remunerationis, tanquam contractum onerosum, libere revocari non posse, in individuo tradit Felinus *in c. novit n.7. de judic.* Romanus *cons.436. vers. septima principalis conclusio*, Alexander *cons.102. nu.1. lib.1. & cons.5. nu.19. & 20. cons.78. lib.4.* Ruinus *cons.207. nu.7. lib.1. & cons.162. nu.30. lib.4.* Decius *cons.566.* Jason *cons.4. vers. Quartò principaliter, vol.1.* Lupus *in rubr. de donat.* Capic. *decis.21. num.15. & dec.24. num.13. & dec.77. num.3.* Nata *cons.268. nu.5. & 7. lib.2.* Tiraquellus *in l. si unquam, v. Donatione largitus, nu.36. C. de revoc. donat.*

2. Hinc regulare est, quòd talis gratia, seu concessio propter benemerita non potest tolli, nisi expressa justa causa, & quæ publicam respiciat utilitatem, per textum *in l. Titius Lucrum ff. de obseq. à liber. l. Lucius, C. de evict. l. item si verberatum, §. præterea*, ubi Bartolus, & Angelus *ff. de rei vindic.* Baldus *in l. qui se patris, C. ut de liberi*, Hippolytus *cons.57. n.27.* Andreas *in c.1. §. præterea Ducatus, de prohib. feud. alienat. & in constit. ex qua, in titul. quod nullus Prælat.* & pleniùs & magistraliùs in cap. *similiter, circa princ. cap.6. de capit. qui cur. vend.* ubi, si non potest revocare feudum, Baldus *sing. in c.1. de natur. feud.* Felinus *in d. cap. novit, n.7. de jud.* Jason *in l.1. n.2. ff. de pactis*, Alexander *cons.216. vol.2. & cons.134. nu.12. vol.4.* Grammaticus *voto 28.* Nata *cons.258. n.5. cum pluribus sequent. vol.2.* perpulchre Lucas de Penn. *in l. fin. C. de condit. in publ. horr. lib.10. per totam*, & in terminis Beroardus *cons. feud.6. per tot.* & præsertim, *in versic. sed pro varietate muneris satis notabiliter distinguendo.*

3. Et ea quidem de causa Principi non creditur, sive ipsam expresserit in specie, sive dixerit generaliter ex causis animum nostrum dignè moventibus, sive utramque affirmaverit, sive specialem, & generalem, & quia in his, quæ non potest facere sine causa expressa, & justa, ut est, quando vult tollere jus tertii, nullatenus est ei credendum, sed requiritur, quòd causa illa, sive allegata & adducta fuerit, sive in animo ejus recondita; quæ tamen possit arbitrio boni viri, & faciliter cogitari, & expendi, sit vera, & justa, & ampliùs si de veritate, & justitia non appareret, quòd probetur per impetrantem. Et hæc omnia docet Cabreros *de metu, lib.2. c.3. n.57. & seqq.* cui ego addo Fragosum *de Republica, p.1. lib.3. disp.5. n.47.* ubi firmat, posse Reges facere donationes, moderatè tamen, ita ut non possint revocari à successoribus, si donent sub nomine dignitatis. Ita Capicius *supra scriptus, dec.121. num.6.* Quia id, quod fit sub nomine dignitatis obligat successores, teste Decio *in c.1. de prabend.* per textum *in cap. quoniam Abbas, de offic. deleg.* & *ibi* notata. Quando verò concessio fiat sub nomine dignitatis, variant Doctores. Abbas *in d. c. quoniam Abbas*, opinatur non fieri quando concessio incipit, *Rex Phillippus*, ex eo, quia quamvis Rex sit nomen appellativum, Philippus est nomen proprium. Capiciustamen *dec.21. nu.6.* credit hoc modo factam concessionem esse sub dignitate, proindeque perpetuò durare, nec posse revocari à successoribus; tunc enim concessum est à Rege in dignitate constituto, & in subscriptione apponit duntaxat, *Rex*, quod est nomen dignitatis; sequitur Cabed. *2.p. dec.19. n.6.* aliter enim nulla constitutio edita à Summo Pontifice diceretur tribui sub nomine dignitatis, quod non est dicendum cùm incipiat, *Clemens Papa*.

RESOL. XVI.

An donationes remuneratoriæ Principum, si fuit immoderatæ debeant rescindi, etiamsi juramento privilegium, & donatio firmaretur? Ex par.8. tract.6. Ref.123.

Sup. hoc sup. in Ref.11.

§.1. VOlui de hac materia latius tractare, & in particulari, ut Reges abstineant ab immoderatis donationibus, quæ vergunt postea in damnum ærarii, & boni publici. Assero itaque, quòd quamvis Princeps teneatur suis subditis, aut eis, qui aliqua servitia exhibuerit, illa rependere maximè cùm facere promisit, *cap.1. de donation.* Tiraquellus *de nobilit. cap.37. à num.40.* D. Molina *de primog. lib.1. cap.3. num.10.* & *ibi* ejus additio, Berojus *cons.65. num.11. vol.1.* Craveta *cons.884. num.6.* Becio *vol.2. cons.129. nu.108.* Burg. de Paz *cons.25. num.9.* Menoch. *cons.307. num.12.* Carolus Bordell. *consil.22. num.35.* Augustinus Barbosa *in collect. d. cap.1. de donationib.* quia ut metu pœnarum, etiam exhortatione præmiorum boni efficiuntur, *l.1. ff. de just. & jur.* tamen id quod respicit Reges, facere beneficia, debet accipi juxta servitii meritum, aliàs enim non censetur donatio remuneratoria, *cap. cæterum versic. duæ res quoniam, de donat. l. si sponsus, §. circa venditionem, & l. sed si vir. §. duo, ff. de don. inter.* notant communiter Doctores *in l. si donatione, C. de collat.* Bartolus, & alii scribentes *in l. frater à fratre, ff. de condict. indeb. & in l. Aterius Regulas*, ubi latè Joannes de Imola *ff. de donat.* Hieronymus Gratus *cons.147. num.23.* Romanus *cons.26. nu.3.* Tiraquellus *in l. si unquam, verb. susceperis libro, num.47. C. de revocandis donat.* Surdus *de alimentis, privileg.72. vol.5. & 6.* cum Ruino; Socino, Mantica, & aliis Rotæ decisionibus, Gratianus *tom.2. disceptatione, cap.383. num.6.*

Quod hic infra in Ref. 33 §. Cæterum, & lege etiam, §. nec. seq.

2. Alias enim, si excedit merita, & servitium donatio, ut immensa non valeret, juxta quod notatur etiam Principi non licere magnas donationes facere, *cap. intellecto, de jurejurando*, Ubi communiter Doctores, Albericus *in proœmio, §. discipulis, n.17.* Bartolus *in l.3. §. planè, ff. quod vi, aut clam*, Jason *lib.1. cons.36. n.1.* Alexander *lib.5. cons.1. n.28.* Corsetus *de potestate Regia, qu.4.* Covarruvias *in cap. quamvis pactum, §.2. num.4. versic. quod autem Rex*, Palacios Rubios *in cap. per vestras, de donat. inter. §. sed est pulchra dubitatio, num.41.* pluribus Mierez *de majorat. 4. par. qu.1. limitatione 6. num.28.*

Sup. hoc infra in ref. 20. à principio & 19 Ref. 45 § Nonnulli post medium, à vers. Sed, & infra in 31. 3 Ref. 109. § ult. & lege etiam § sequentem.

3. Unde stante publica utilitate, privilegia, quæ Regale patrimonium maximè lædunt, sunt rescindenda, etiamsi juramento privilegium, vel donatio firmaretur, ut præter supra adducto, & *cap. intellecto, de jurejurando*, Hostiensem, Joannem, Andream, Butrium, & Panormitanum *ibi*, & reliquos jam relatos, probarunt Oldradus *cons.94.* Rolandus *lib.2. cons.2. n.95.* Antonius Petra *de potestate Principis, c.17. n.20. cum seqq.* Molina *lib.1. de primogeniis, cap.3. n.17. & 18.* Albericus, & quæ ex Restauro, Castaldo, Menochio, Azevedo, Mierez, Ludovico Gomez, Menchaca, & aliis congessit additio, Molinæ *n.17. & 18.* Joannes Garcias *de nobilitate gloss. 1. §.1. n.10. cum seqq.* Intrigliolus *de feudis centuria 1. qu.53. nu.163. cum seqq.* Loazes *in allegatione pro Oppido de Mula, dub.1.* Azevedo *in l.3. tit.10. libr.5. Recop.* & probatur *in l.1. tit.17. l.4. tit.16. p.2.* Gregor. Lopez *in l.8. tit.1. eadem partita*, Nicolaus Rubinet *lib.4. dec.4. num.16. usque ad 22.* idque procedit etiam in donationibus factis in servitiorum remunerationem Belluga *in speculo Principis, rubr.9. nu.5. 6. & 8.* Molina *d. cap.3. n.18.* Azevedo *in l.1. tit.10. lib.5. Recopil. n.11.* Palacios Rubios *in rubr. de donat. inter. §.69. nu.24. cum seqq.* Pinellus *in l.1. Cod. de bonis maternis, 3. par. nu.62. vers. Infertur 15.* Marienzo *in l.11. titul.7. libr.5. gloss.9. num.1.* & alii.

3. Itaque dicendum est cum Fragoso *de Republica, p.1. lib.3. disp.5. nu.46.* quòd ex causa potest Princeps adhibere modum donationibus à se factis, imò & revocare eas, sicut etiam Privilegia à se concessa, vel à prædecessoribus, præsertim quando bona donata, seu privilegia concessa nocent Regi, aut bono publico. Ita Felinus *in c. novit. de jud. col.7. & 10.* Aretinus *ibid. nu.25.* quemadmodum potest ex causa revocare contractum à se initum, prout habet Baldus *l. ult. in princ. ff. de fenur.* per text. *in l. qui fundo, Cod. de omn. agro deser. lib.11.* Antonius & Imola *in c. cùm M. Ferr. de constitutionib.* Probatur, quia Princeps debet incumbere administrationi Regni, ut ex facto suo Regno non præjudicet quòd si aliquid ordinet in ejus præjudicium, talis ordinatio ruit, ut latè probat Rolandus *cons.1. à nu.122. usque ad n.127. vol.2.* Cabed. & alii *2. p. dec.19. per totam.*

4. Sed de hac quæstione, etiam in hoc tractatu *supra* aliqua tetigimus, quia satis necessaria mihi visa fuit, durum est enim donatarios exigere donationes immensas à Rege sibi factas, & ex eodem tempore Regna gravari immoderatis tributis, & exactionibus.

Sup. in Ref. 3. & 1. & in principio & in pra vide Re. 31.

RESOL. XVII.

An donatio remuneratoria sit propria donatio?
Et an hæc donatio remuneratoria indigeat insinuatione?
Et an quoties permissum est alicui donare ob benemerita & servitia intelligatur de meritis, & servitiis præteritis, & non de futuris? Ex p.8. tr.6. Ref.155.

§.1. REspondeo negativè ex *l. Aquilius*, ibi defendi, non meram donationem esse, verùm officium magistri quadam mercede remuneratum, *ff. de donat.* Menochius *cons.307. n.4. lib.4.* & alii

2. Dico igitur, quod donatio illa est, quæ propter obsequia, servitium, aut beneficium aliquod sibi præstitum, à donatore fit; & hæc alio nomine donatio antidoralis dicitur. Et cùm fiat ob gratitudinem obsequii, aut servitii accepti, donatio mere gratuita, & liberalis dici non potest, sed

potius

potiùs quasi compensatio rei acceptę. Itaque donatio remuneratoria, cùm remuneratoria sit, & obsequia remuneranda respiciat, verè & propriè donatio liberalis dici non potest, quamvis ex liberalitate, tanquam ex dispositione oriatur; licèt enim non teneatur donator ex justitia illam facere, & nullo jure cogente fiat, negari tamen non potest, quin saltem, licet non ex justitia, tamen ex gratitudine naturali, qui beneficium & obsequium accipit, benefacienti sit obligatus, quod (ut dixit) oportet scire: ex eo enim sequitur hanc donationem remuneratoriam non indegere insinuationem, ut benè docet Molina *tom. 2. de just. disp. 292. ad initium.*

Sup. hoc infra ... Rel. 19. §. ult.

3. Unde ex his patet non esse admittendam opinionem gl. *in d. l. donari.* 83. *& ibid.* Decios itemque Cagnol. *n. 1. ff. de reg. jur.* Glossa *in d. l. sed etsi lege, §. consuluit, in verb. obligaverint ff. de petit. hered.* quos ut & alios, refert & sequitur Abbas, Pinellus *in l. C. de bonis matern. p. 3. n. 60. mihi pag. 367. & seq.* qui autumant, donationem remunerationis causam factam propriam, veram & simplicem esse donationem.

4. Ast huic opinioni auxilium præstant nullum argumenta quibus nituntur. *Primò* enim, quod attinet *ad l. donari, ff. de reg. jur. & dict. l. donari* 29. *ff. de donat.* textus utriusque loci capiendus est non modò de propria, sed, & simplici, sive non propria donatione. *Secundò*, opem affert isti pronunciatio nullam, quòd omnis donatio merita donatarii præsupponit, *l. nec adjectis.* 9. *ff. pro socio.* Non aliter enim remunerationis causa facta dicitur donatio, quasi donator expressè dixerit, donare se ob præstita sibi à donatario merita.

5. Neque etiam obstat, quod ad benefaciendum natura ducimur, & proinde remuneratio non impediat quominus simplex & propria dicatur donatio, cùm alioqui nulla propria & simplex donatio esset. Non, inquam, id obstat: certum quippe est, quòd & ob causam sit donatio, quamvis ad benefaciendum natura nos moveat, sed ob causam non dicatur, nisi specialiter nominetur causa ob quam sit donatio.

6. *Notandum* est etiam hic obiter, quòd quoties permissum est alicui donare ob benemerita, & servitia, intelligitur de meritis & servitiis præteritis, & non de futuris, & idem docere videntur Imola, & Romanus *in l. Attilius, de donat.* Jason *in l. hoc jure*, & Paulus de castro *cons.* 315. *nu.* 4. *lib.* 1. & generaliter, loquens de omni re, quæ pro forma alterius requiritur, quod debeat esse contemporanea actui, nec possit stare in suspenso. Alexander per textum *ibi in l. 1. §. fuit quæsitum, ad Trebell. l. si quis mihi bona. §. jussum, ff. de acquir. hæred. in Clement. causam, de elect. in lege 1. §. qui præsens, n. 10. ff. de verborum oblig.* & novissimè Præses M. Valenzuela *cons.* 203. *ex n. 3. & cons.* 123. *nu.* 58. *& cons.* 187. *nu.* 70. *& seqq* 2. *part.*

R E S O L. XVIII.

An donatio remuneratoria valeat, si de ipsis meritis non constet, nisi per assertionem donantis?

Et an Principis liberalitas non exigat, ut donatarius probet meritorum causas.

Et in dubio autem, an donatio sit remuneratoria, an merè gratuita, & liberalis, censendum est esse remuneratoriam? Ex p. 8. tr. 6. Res. 116.

Super hoc in Ref. 3 not. seq. §. Notandum paulopost initium & versic. Hoc enim.

§. 1. **A**D hanc quæstionem dupliciter respondet Barbosa 10. 2. *in lege, quæ dotis, ff. soluto matrimon. n.* 65. *& seqq. Primò*, ubi donator dicit se facere eam donationem propter merita & beneficia sibi præstita, valebit ut donatio remuneratoria, etiamsi de meritis aliter non constet, neq; necesse est ad valorem illius, ut merita ipsa probentur. Et hoc etiam docet Julius Clarus §. *donatio, q.* 3. *n.* 2. Curtius junior *cons.* 142. *num.* 3. & in facto ita judicavit Parlamentum Delphinatus, testante Guid. Pap. *dec.* 95. & Julio Claro *dict. n.* 2. Et ratio est, quia de beneficiis acceptis nemo potest certior esse testis, quàm ille, qui beneficia accepit. *Secundò* si donator beneficia in donatione non exprimat, quantumcunque beneficia dentur & merita, probenturque manifestè, talis donatio non est censenda remuneratoria, sed simplex, ac merè liberalis. Ratio illius est quia tunc ea merita & beneficia censentur causa impulsiva talis donationis: liberalitas verò causa formalis, ac finalis, specificans ac denominans talem donationem.

2. Sed alii dissentiunt, quod ad hoc ultimum, & ajunt, si de meritis præsentibus appareat, licèt de illis donator in donatione nullam mentionem faciat, & postea prohibeatur, præsumendam & censendam esse donationem remuneratoriam, non simplicem & liberalem, ut dicebat Barbos. Hanc tenet Menochius *de arbitrar lib. 2. casu* 88. *num.* 33. Mascardus *de probationibus, conclusione* 560. *numer.* 10. Garzia *de donat. remuner. nu.* 43. Glossa *in lege donatione, verbo Postulante, C. de collat.* Sancius *lib. 6. de matrimonio, disp. 6. conclus.* 2. Navarrus *in summa Latina, cap. 17. num.* 146. Sylvester *verbo donatio.* 2. *quæst.* 7. *numero* 23. Rosella *verbo Donatio. primo num.* 47. asserunt donationem factam à patre filio esse remuneratoriam, si probentur præcessisse merita remuneratione digna, etiamsi pater in donatione præcedentium meritorum mentionem non faciat; valet enim donatio remuneratoria facta à patre filio sub sua potestate constituto, probatis meritis remuneratione dignis, juxta Doctores proximè citatos, quamvis sint personæ ad faciendas donationes inter se ipsas de jure prohibitæ. Idem de donatione remuneratoria inter virum, & uxorem, juxta Menochium *l. 2. de arbitr. cas.* 132. *n.* 4. Itaque in foro externo opus est, ut probentur merita, alioquin in eo foro non censebitur donatio remuneratoria, nec valebit ut talis, quando donator in donatione de meritis non meminit, ut *suprà* diximus. In foro autem poli non est necesse, ut ea merita probentur, sed sufficit, si de illis donatario constet, ut eam donationem tanquam remuneratoriam in foro conscientiæ retineat, quia probatio tantùm desideratur, ut judici in foro externo veritas constet. Ita Navar *c.* 17. *num.* 145. & præter allegatos Molina *tom. 2. de just. dis.* 244. *§. quando constat*, Guttierrez *de juram. p. 2. cap. 5. num.* 18. Sancius cit. *dis. 6. lib. 6. nu.* 2. Bart. *in lib. si forte ff. de castr. pecul.* & alii. Et hæc omnia docet Fagundez *de contract. lib. 4. c. 3. nu. 2. & 3.*

Sup. hoc. in Resol. seq. §. Hinc & infra in Res. 29 §. Unde & in Resol. 43 & in aliis ejus sequent. Sup. hoc in Obs. nos. ... infra in Res. 63 &c.

Sup. in Res. quam hic est infra 41 §. Notandum

3. *Nota* tamen hic, quòd secundùm aliquos, Principis liberalitas non exigit, ut donatarius probet meritorum causas Decianus *respons. 25. num. 79. vol.* 1. Natta *cons.* 674. *nu.* 9. *lib.* 4. Joseph. Lodovic. *cons.* 16. *nu.* 360. *& seq.* Principi enim de meritis affirmanti plena fides adhibenda est, etsi aliter donatarius merita docere & ostendere nequeat. Grammaticus *cons.* 100. *num.* 55. Decianus *d. resp.* at *nu.* 37. *cum seq lib.* 1. Rauchebar *q. 11. n. 28. p. poster.* Sed de hoc infrà redibit sermo.

4. Non deseram tamen hic adnotare Henricum Bocerum *tract. de donat. c. 13. n.* 11. & Pinellum *in l. 1. C. de bon. mater. p. 3. n.* 60. docere simplicem, sive propriam esse donationem, si non sit dictum ob præstita merita donationem fieri, quod probant per textum *in l. donari.* ubi Decius & Cagnolus, *ff. de reg. jur. & in l. donari, ff. de donat.*

5. In dubio autem, an donatio sit remuneratoria, an merè gratuita, & liberalis censendum est esse remuneratoriam, quia, ut inquit Ulpianus *in l. nec adjecto, ff. pro socio*, longè frequentius est homines non donare, nisi ob merita, ut idem docet Decius *cons.* 20. Tiraquellus *in l. si unquam, v. Donatione largitus, num.* 77. Menchaca *de success. creata. §.* 17. *num.* 111. Pinellus *l. 1. C. de bon. matern. 3. p. num. 60. vers. Probatur*, & alii.

R E S O L. XIX.

An dicatur donatio remuneratoria, quæ efficitur propter obsequia debita?

Et an donatio remuneratoria non egeat insinuatione, dummodò merita quantitatem donationis adæquent? Ex part. 8. tr. 6. Res. 119.

Sup. hoc lege aute Res. & §. not. seq.

§. 1. **R**Espondeo negativè, & ideò ut donatio facta ab illo, qui donare non potest (quia prohibitus est) valeat propter remunerationem, necessum est talia esse obsequia, ut ad ea petenda competat actio, ut tradit Tiraquellus *in d. l. si unquam, v. Donatione largitus, n.* 108. Decius *cons.* 201. *n.* 6. Pinellus *in l. 1. C. de bon. mater. p. 3. n.* 59. Sanc. *de matrim. lib. 6. disp. 36. n.* 4. Borrel. *in sum. dec. p. 3. d. 1. 9. n.* 171. *cum seqq.* Ponte *cons.* 51. *n.* 22. *lib.* 1. Giurba *ad statut. Messanen. c. 1. glos.* 50. *n.* 15. Castillo *tom. 5. cap. 80. n. 37. versic. sed nec quartum, & n. 38. & 39.* Garzia *de conjugali acquæstu, n.* 54. qui resolvit obsequia ab amico facta donationem remuneratoriam non inducere, & huic casui textus formalis est *c. relatum, de testam.* ibi: juxta intuitu merita, ubi advertit Barbos. *in collectanea, n.* 7. & ex hoc dicitur remuneratorias donationes non ex obsequiis, ex quibus actio competat, provenientes nullo modo à gratuitis differre, ut post plures probat Cabedo *dec.* 36. *n.* 6. *p.* 2. Surdus *cons.* 419. *n.* 12. *vol.* 3. Regens *constit. in l. 1. ff. de filiis officialium, lib.* 12. *n.* 40.

2. Unde ex hoc sequitur quòd donatio facta à rege militi, vel vassallo, qui ei servit in suo officio, dicitur ex causa lucrativa, & non onerosa, Cabedo *dec.* 36. *num.* 12. *p.* 1. & cum aliis Tapia *dec.* 6. *num.* 26. Regens Constant *in l. 1. C. de filiis offic. lib* 12. *num.* 42. *pag.* 280. Georg. *de feudis, c.* 33. *num.* 3. *& 4. pag.* 199. Phœbus *dec.* 184. *n.* 18. *& 19. p.* 2. ubi resolvit donationem Regis factam vassallo ob obsequiorum

remu-

remunerationem esse gratuitam, quæ omnia valdè notanda sunt.

3. Unde Fagundez *de contractib. lib. 4. cap. 3. num. 8.* sic asserit. Sequitur *tertiò*, ut donatio remuneratoria talis dicatur, & sit, debere esse insignia ea obsequia, & benemerita propter quæ fit: non enim quæcunque merita sufficiunt ut donatio remuneratoria dicatur, ut optimè animadvertunt Guido Papa *dec. 95. fol. 184.* & Sancius *tom. 1. de matr. lib. 6. disp. 6. num. 5.*

4. Sequitur *Quartò*, debere obsequia, & merita non esse aliàs debita, si enim essent aliàs debita, non essent remuneratione digna: in solvendo enim illo, ad quod quis tenetur, non potest existere liberalitatis meritum, quod pro ista liberalitate remuneretur, ut benè animadvertit Sancius *n. 6.* Ita Fagundez.

Sup. hoc pro pene Alionum cum parentibus infra in Resol. 43. & in §. 3. nova... ...ne uxoris cum marito, in resol. 60. & in §. ejus annot.

5. Hinc sequitur, ut optimè observat Bocerus *tract. de donat. c. 3. num. 13.* quod opera, & obsequia, quæ liberis parentibus, & uxor marito debet pro meritis, (ut ad illis remuneratoria censeatur donatio) non habentur, nisi ejusmodi officia obsequialia diutissimè cum magna cura, & sollicitudine, in gravi quapiam, & longa ægritudine parentis, & mariti impensa fuerint, ut latissimè varios in hanc sententiam adducens Authores, ostendit Tiraq. *in d. l. unquam 8. in v. Donatione largitus, num. 106. 107. & 108. C. de revocand. don.*

Et pro comento in hoc § ol. supra in Resol. 17. § 3. in fin.

6. *Notandum* est etiam hic obiter donationem remuneratoriam non egere insinuatione, dummodò merita quantitatem donationis adæquent, & probetur. Ita ex Oldrado, Curtio, & Claro docet Azorio *p. 3. lib. 11. c. 6. quæst. 4.*

RESOL. XX.

An ut dicatur donatio remuneratoria, merita debeant æquivalere donationi? Ex p. 8. tr. 6. Res. 120.

Sup. hoc infra in Res. 23. §. Notandū post med. a ver. Sed & supra in Res. 16 & invenies in 18 Res. 190. §. ... relam ... & §. seq.

§. 1. Respondeo affirmativè. Sed difficultas est inter Doctores, qualiter hæc merita debeant æquipollere. Quidam asserunt, oportere, ut omninò merita æqualia sint rei ob merita donatæ, sic Arias Pinellus *lib. 2. c. p. c. 4. num. 3. de rescind. vend.* & videtur tenere omnes Doctores, numero præcedenti allegati: quia ferè omnes illi absolutè docent debere esse æqualia merita rei donatæ.

2. Sed hæc sententia communiter rejicitur: quia gratitudinis lex postulat, semper plus reddi quàm sit acceptum, ut docet D. Thom. 2. 2. q. 106. a. 6. ex Aristot. 5. *Eth. c. 5.* Et rationem hujus reddit S. Doctor: nam recompensatio gratiæ, seu beneficii, respicit beneficium secundùm voluntatem benefacientis. In quo quidem præcipuè hoc commendabile videtur, quod gratia beneficium contulit, ad quod non tenebatur: & ideò qui beneficium accepit, ad hoc obligatur ex debito honestatis, ut similiter aliquid gratis impendat. At non videtur gratia aliquid impendere, nisi excedat quantitatem accepti beneficii; quia quandiu recompensat minus, vel æquale, non videtur facere gratis, sed reddere, quod accepit, & ideò gratiæ recompensatio semper tendit, ut pro suo posse aliquid majus retribuat. Quare Seneca *lib. 2. de benefic. cap. 18.* ita scribit. Diligentius quærendus est beneficii, quàm pecuniæ creditor; huic enim reddendum est, quantum accepi, illi verò plus solvendum est.

3. Alii dixerunt, tunc merita, seu obsequia dici æquipollentia liberali concessioni privilegii, seu donationi, quando talia obsequia, seu merita ad minus attingūt dimidium valoris rei ob merita donatæ, juxta *l. 2. C. de rescind. vend.* ita Baldus *in Authent. ex testam. C. collat.* ubi Romanus, & alii, quos refert Tiraquellus *verb. Si unquam, n. Donatione Largitus, num. 81.* Sed hæc opinio nullo solido fundamento nititur: unde meritò illam rejiciunt Tiraquel. *loc. cit. nu. 82.* Joannes Lupus *rubric. de donat. §. 50. n. 29.*

4. Alii tenent, merita, seu obsequia dici æquivalentia, quando in modico excedit donatio meritorum valorem, nempe, in quarta parte, ut, si merita valeant duodecim, ut donetur sexdecim: tunc enim tota donatio censetur remuneratoria, secus verò si excessus sit nimius, quia tunc in illo erit liberalis donatio. Ducuntur ex *l. si verò §. idem Papinianus, ff. mandat.* quia ibi patronus donaverat fundum liberto, bessem pretii, quod solverat pro eo fundo, & libertus postea consentiens fundum vendi per patronum, censetur animo remunerandi consensisse, ita ut valeat venditio facta per patronum, & ipse integrum pretium recipiat. In quo non tantum continetur bessis pretii, quod patronus ei donaret, sed etiam triens pretii quod ex propriis bonis libertus solverat. Hanc opinionem tenent Navarr. *de red. q. 1. n. 91.* & *Apol. ad eum librum in pri. edit. q. 1. monit. 82. n. 6.* & Barbos. *l. quis do. tis, n. 60. ff. solut. matr.*

5. Cæterum, quamvis hæc sententia probabilis sit, ut fatetur etiam Sanchez *lib. 6. de matr. dis. 6. nu. 9. in fin.* nihilominus probabilius est hoc arbitrio prudentis relinquendum esse, attenta donatis qualitate. Cùm soleant divites ac nobiles multò majorem referre gratiam, *c. 1. de donat.* sic Tiraquellus *in l. si unquam, 2. Donatione largitus, n. 84. & 86. C. de revocand. donat.* Jul. Clarus *l. 4. recep. §. donatio, q. 8. § sed pone,* Joan. Garzia *de donat. remuner. nu. 53.* Socinus senior *con. 295. col. 3. versic. circa secundum,* Menochius *de arbit. lib. 2. centur. 2. cas. 132. n. 7. & 9.* Tapia *in l. fin. ff. de const. Princip. 2. p. c. 9. nu. 8.* & Sanchez *loc. cit.* Quare optimè Tiraquellus, Menochius, Tapia, & Sanchez inquiunt, totam donationem dici remuneratoriam, quamvis merita excedant id quod divites, ac nobiles in eo eventu remunerare solent.

Quod hoc per principe ... ... ad medium, ... donans id.

Sed circa præsentem quæstionem vide omninò ex Theologis, præter citatos, Fagundez *de cont. lib. 4. c. 3. nu. 6.* ex Jurisconsultis Bocerum *tr. de donat. c. 13. n. 22.*

RESOL. XXI.

An donatio remuneratoria, & ex causa possit revocari ob ingratitudinem? Ex p. 8. tr. 6. Res. 117.

§. 1. Respondeo negativè ex *l. si pater. 34. § ult.* ubi Glossa *in v. Irrevocabilis ff. de donat.* & *l. metum 9. §. animadvertendum, vers. sed vim, ff. quod metus causa,* Jason *in l. ex hoc jure 5. n. 54. ff. de just. & jur.* Alexander *cons. 216. n. 3. vo. 2.* Hippolytus *ad tit. Inst. de donat. n. 107.* Cacheranus *dec. Pedem. 139. n. 9. & 28.* Tiraquellus *in l. si unquam 7. in v. Donatione largitus, n. 13. 14. 15. 17. Cod. de revocandis donationibus,* Josephus Lodovicus, *in communibus conclusionibus concl. 18. nu. 333.* Modestinus Pistor. *cons. 13. n. 67. lib. 3.* Menochius *cons. 1. n. 67. lib. 1. cons. 331. n. 66. lib. 4.* Natta *cons. 131. num. 14. lib. 1.* Antonius Gabriel Romanus *de jure quæsito non tollend. concl. 6. n. 6. & conclusione 7. nu. 2.* Emanuel Suarez *in thesaur. recept. sent. lit. D. n. 235. & 236.*

At dissentit ab hac opinione Arias Pinellus *in l. 1. Cod. de bonis maternis, p. 3. n. 62. vers. Infertur septimò, pag. 382.* & Fridericus Bruckman *tr. de Regalib. memb. 2. effect. 7. nu. 517. & seq. c. 4.*

2. Sed etsi donatori meritorum nomine non competat actio (quo utuntur argumento) quia tamen nominatim & expressè ob merita donatarii in ipsum contulit donationem, proindeque potiùs permutare, & compensare, quam donare dicatur, ut *supra* ex juris textibus ostendi, inhærendum videtur opinioni communi.

3. Cui nihil refragatur, quòd conditio indebiti competit quoque adversùs eum cui solvens ad *antidora* tenetur Petr. Costal. *in l. naturaliter 13. ff. de condict. indeb.* Reusnerus *ad d. l. Frater à frat. 38 ff. de cond. indeb.* & alii, quos refert, & sequitur Kakelman *dis. 10. thes. 8.* Aliud est enim solvere, aliud donare: qui solvit, necessitate se obligatum ad solvendum existimet; qui verò donat, certus est, se ad donandum non esse astrictum, *l. donari 82. ff. de reg. jur.* & *l. donari 29. in princ. ff. de donat.*

4. Itaque dicendum est, quòd *supra* firmavimus, donationes ob causas non posse revocari ob ingratitudinem, quicquid asserat Pinellus. Et ita nostram sententiam præter Doctores citatos tenet doctus Noguerol. *tom. 1. allegat. 6. n. 86.* & Molina *de primog. lib. 4. c. 11. n. 45.* & ex Theologis alter Molina *de just. to. 2. disp. 292.* Bonius *tom. 3. lib. 11. c. 8.* & Fagundez *de contr. lib. 4. c. 3. num. 7.* quibus omnibus adde ex Jurisconsultis Cabreros *de metu, l. 2. c. 3. num. 38.* & ex Teologis Vvadingum *tract. de contract. disp. 3. dub. 12. §. 1. nu. 5.* & Cardinal. Lugo *de just. to. 2. dis. 23. sect. 12. num. 75.* qui observat aliquos, superiùs dicta limitare, & asserere revocari posse donationem remuneratoriam, quæ licèt facta fuerit ex decentia, liberalis tamen est, ut si famulo ultra stipendium debitum, aliquid ulterius datum est ob benè præstitum obsequium, verbi Princeps remuneret obsequia subditorum; ita Pinell. quem refert, & sequitur Molina. Hoc tamen verum existimo tunc solùm, quando donatio fuit absolutè gratuita propter excessum, quo merita remunerata fuerunt, imò nec tunc revocari posset tota donatio, sed solùm quoad excessum, qui solus fuit gratuitus, reliquum verò fuit datum ex causa ex debito gratitudinis.

RESOL. XXII.

An donator teneatur evictione, si donatio sit remuneratoria? Ex p. 8. tr. 6. Res. 119.

§. 1. Pro affirmativa sententia non desunt Doctores, quos refert, & sequitur Tiraquellus *in d. l. si unquam, 8. in v. Donatione largitus, num. 59. C. de revocan. don.* At negantem sententiam probat Decius *in l. si donatione 13.*

nu 13. *n*.25. *& seq. C. de collat.* hoc argumentor, quod donatario nulla competebat actio pro illa remuneratione sibi facta, & sic pro re donata, proindeque nec evictionis nomine agere posse existimatur. Et certè ajentem non juvat opinione textus *in l. idemque* 10. §. *ult. & l. si verò non remunerandi* 12. *in princ. ff. mandati*. Nam mandati actio, de qua ibi agitur, competit donatario contra donatorem, sed adversùs debitorem, contra quem nata fuit ante remuneratoriam donationem.

2. Sed his non obstantibus, Menochius *conf*.422. *nu*.19. & Bocerus *tract. de donation. cap*.3. *num*.91. putant etiamsi donatio remuneratoria inceperit à promissione datorem teneri ad evictionem, quod etiam docet Ulricus Hunnius *in Encyclopedia juris part*.3. *tit*.n6. *cap*.5. *num*.21.

RESOL. XXIII.

An in donatione remuneratoria facta à Novitio servanda sit forma præscripta à Concilio Tridentino, cap. 16. sess.25. de Reformat.

Et in textu hujus Resolutionis refertur donationes remuneratorias inter patres & filios, ac inter conjuges & filium spurium, & inter Clericum, & concubinam, valere.

Et quod ob beneficium in pupillum, vel adolescentem collatum tutor, aut curator de bonis pupilli, vel adolescentis remuneratoriam donationem facere possit.

Idem est de Procuratore Generali cum libera administratione constituto. Ex part.8. tract.6. Res.121.

§.1. IN partem affirmativam inclinat Sperellus *part*. 1. *dec*.16. *n*.53. ubi sic ait: Limita tertiò, Concilium non procedere in donatione remuneratoria, quæ etiam absque dictis solemnitatibus fieri potest à Novitio, ut post longam altercationem fuisse Panormi decisum, refert Molfes. *super consuet. Neapol. in addit. ad q*. 16. *n*. 14. *de remune. part*. 3. sequitur Novarus *qq. foreas. part*. 1. *per totam*, ubi ad plura infert, & exornat, ac rationes reddit, quibus tamen non obstantibus, ego valde dubito de hujusmodi sententia, quia licèt ista donatio sapiat aliqualiter naturam tituli onerosi; non tamen est propriè onerosa, nec necessaria, & certè si hujusmodi janua aperiatur, facillimè Concilii mens fraudari poterit, fingendo mille remunerationis, ac benemeritorum modos. Ita ille.

2. Sed ego puto non esse recedendum à sententia negativa, & si ratio Sperelli esset admittenda, sequeretur Prælatos Regulares, patres, & filios, conjuges inter se, & alios, non posse facere donationes remuneratorias, stante lege prohibente eis facere donationes, ne fraudaretur mens legum, fingendo modos remunerationum. Sed hoc dicere est contra mentem omnium Doctorum. Ergo dicendum est contra Sperellum, donationem remuneratoriam posse fieri à Novitio, non obstante decreto Concilii Tridentini.

3. Probatur hæc opinio deinde contra Sperellum, quia, ut rectè observat Fagundez *de contract. lib*.4. *cap*. 6. *num*.5. sub verbis Concilii veniunt tantùm donationes liberales; sed donatio remuneratoria, ut idem Fagundez docet *cap*.3. *n*.1. Bocerus *tract. de donat. cap*. 13. *n*.20. & non satis *infrà*, dici non potest verè, & propriè donatio liberalis: ergo, &c.

Sup. in Resol. quæ hic sunt Ref. 35. & 62. &c.

4. Unde ex his infertur, remuneratorias donationes, (ut *suprà* visum est) inter patres & filios, atque inter conjuges valere. Ita Amicus *to*.5. *disp*.18. *sect*.8. *nu*.128. Et ita etiam in filium spurium facta remuneratoria donatio valet, ut volunt Doctores, quos refert, & sequitur Tiraquellus *in d. l. si unquam*, *in v. Donatione largitus*, *n*.32.

Supra hoc in Resol. 3. not. prç & in aliis ejus not.

Valet quoque ex Doctorum sententia, donatio remuneratoria inter conjuges, Tiraquellus *in d. l. si unquam* 8. *in v. Donatione largitus*, *nu*. 19. *C. de revoc. don*. Nicolaus Everardus *conf*. 60. *nu*. 8. & 10. Franciscus Vivius *lib*. 1. *communium opin. sub lit*. D. § *Donatio inter vir. & uxor. &c.* Fallit *secundò*, contrariam sententiam amplectitur Arias Pinellus *in l*. 1. *C. de bon. matern. part*.2. *n*.62. Infertur *sexdò*, ubi tamen ejus argumenta parum urgere mihi videntur. Quod enim putat, remuneratoriam donationem esse propriam & simplicem donationem, erroneum est, ut *suprà* docui. Clerici item remuneratoria donatio in concubinam collata valet, Baldus *conf*.262. *n*.1. *vol*.1. & *conf*.456. *n*.5. *vol*.5. Tiraquellus *in d. l. si unquam*, *in v. Donatione largitus*, *n*.24. *C. de revocanda donatione*.

Sup in Resol. quæ hic est 17. Et pro donatione in concubinam infra in Ref. 145. §. Sed mihi. Et pro contento in hoc § Ad hæc inf. in ref. 18. & in aliis ejus not.

5. Ad hæc licèt tutor, aut curator de bonis pupilli, vel adolescentis donare non possit, *l. ult. ff. de curat. furios. & l. tutor ad utilitatem* 22. *l. Lucius* 46. §. *ult. ff. de administr. tut. l. pactum curatoris* 22. *C. de pactis*, ob beneficium tamen in pupillum, vel adolescentem collatum, (quod valde notandum in praxi) remuneratoria si fuerit donatio, ex sententia Doctorum vires habet, per *l. cùm plures* 12. §. *cùm tutor*, *ubi glos. ff. de admin. tut. & l. qui filiam* 4. *ff. ubi pupill. educ. deb junct. l. Aquilius* 27. ibi non meram donationem esse, verum officium magistri quadam mercede remuneratum Regulum *ff. de donat*. Alberic. *in l. Ambitiosa* 4. *n*.2. *ff. de decretis ab ord. fac*. Raph. Cuman. *conf*.101. incipit, *Ducissa Mediolani*, Romanus *conf*. 50. incipit *Idem in præfata consultatione*, *n. Rursus videtur*. Tiraquellus *in d. l. si unquam*, *in v. Donatione largitus*, *n*. 25. *C. de revoc. don*.

6. Item quamvis etiam procurator generalis cum libera administratione constitutus donare non possit de bonis administrationi suæ commissis, *l. pactum* 22. *C. de pact. l. contra* 28. §. *ult. ff. d. tit*. Attamen ex Doctorum sententia remuneratoriam donationem ea sua administratione facere potest ei, qui dominum beneficus fuisse probatur *l. si filiusfam*. 8. *in princ. ff. de procur*. glos. *in c. ult. in verb. nec regulariter, tit. de offic. Vicar. in* 6. Bartol. *in d. l. ambitiosa* 4. *ff. de decret. ab ord. fac*. & Franciscus Aretinus *conf*.24. incipit, *Quatuor dubia*, *in dubio*, dicit hanc communem opinionem, quam amplecti videtur Tiraquellus *l. dict. loc. num*. 26. quæ omnia latè etiam comprobantur à Fagundez *de contract. lib*. 4. *cap*. 3. *num*. 13. *& seq*.

RESOL. XXIV.

Qui donare possunt non habentes usum rationis?

Et an muti, surdi, senes, impuberes, pupilli, furiosi, & mentecapti possint donare. Ex part.8. tract.6. Res.3.

§.1. REspondeo, quod donare possunt omnes, qui non prohibentur, argum. *l. metus* 43. §.1. *ff. de procur. l. cùm Prætor*. 12. *ff. de jud. l. qui accusare*, *ff. de accus*. Ac prohibentur infantes, furiosi & mentecapti. Illi quidem, quia intellectu destituuntur, §. *sed quod diximus* 10. *de inut. stipul*. ac proinde donare non possunt, quibus oportet, quo tempore, & ubi honestum est, ut in liberali exigit Aristot. *l*.4. *Ethic c*.2. Hi verò, quia in iis animus deest, & propterea consentire nequeunt *l*. 5. *in fin. ff. de procur. l. furiosi* 40. *ff. de reg. jur. l. Modestinus* 23. *in fin. ff. hoc tit. l. Julianus* 10. §.1. ibique DD. *ff. de curat. furios*. & aliis, &c. Prohibentur item muti, & surdi nati, sicque vocis & scripturæ munere privati. Licèt enim intellectum habeant, operatio tamen intellectus in iis deficit. Imò cùm tutorem, vel curatorem habeant ipsi nec bona sua, prohibente natura & lege administrare possint; cur iis bonorum donatio permitteretur? D. Obrecht. *in d. Oecon. don. disp*.1. *th*. 58. 59. & 65. Aliud statuendum est de illis qui natura vel muti, vel surdi sunt; quoniam ut intellectum habere eoque uti, ita & donare possunt, quia satis quid velint ostendere queunt *l. qui id*, *quod* 33. §. *mutus* 2. *ff. hoc tit*. Aliud itidem judicandum de eo, qui casu est surdus, vel mutus; vel qui utrumque est simul, litterarum tamen non ignarus. Casu siquidem mutus scriptu ac surdus scripto, vel oro donare potest: id quod etiam potest mutus & surdus simul arg. *l. mutus* 43. *in pr. ff. de proc*. Obrecht. *d. disp*.1. *th* 71. & *seqq*. Prohibentur quoque donare senes deliri, & qui (juxta Varronis proverbium) bis pueri effecti sunt; qui jam intellectu carent; & non corpore solùm, sed & animo consenuerunt. Ideoque non idem sentiendum de his senibus, qui adhuc vegeto sunt judicio: siquidem sola senectus donationem non impedit, sed illa demum, quæ delirium & pueritiam secum affert *l. senectus* 16. ibique Baldus *C. hoc tit*. Præterea pupilli donare non possunt, quia nec firmum judicium, nec liberam rerum suarum administrationem habeant *l. pupillus* 11. *ff. de acq. dom*.

2. Impubes verò talis est masculus, qui nondum explevit annum 14. & femina, quæ nondum 12. ut patet *l. fin. C. quando tut. vel cur. esse desinant*, estque communis sententia DD. hunc donare non posse. Colligunt id ex *l. fin. C. de testam. milit.* ubi tribuno impuberi denegatur potestas testandi, etiam de bonis castrensibus, eo quod stabilem mentem nondum sit adeptus, quæ ratio etiam locum habere videtur prohiberi donare ad causas pias, sed solùm extraneis, idem colligitur *l*.2 *ff. de pollicit*.

3. Et ideò Caspensis *in curs. Theol. to*.2. *tr*.19. *disp*.2. *sect*. 8. *n* 13. sic ait: Non potest donare impubes, talis est masculus, qui nondum implevit annum 14. & femina, quæ nondum 12. ut patet *l. fin. C. quando tutores esse desinant*. Potest tamen impubes ad causas pias donare. Ita ille.

4. *Nota* tamen cum Baunio *in Theol. mor. t*.3. *l*.n. *tr*.4. *q*.5. hæc procedere de jure civili, nam in foro conscientiæ donationes impuberum cum ratione factæ, erunt validæ.

RE-

RESOL. XXV.

An mutus, & surdus possint aliquid donare inter vivos?
Et an possint donare causa mortis? Ex part. 5. tract. 6. Resol. 12.

§. 1. RESpondeo negativè, glossa *in l. qui id quod §. mutus, v. Donare ff. de donat.* ubi cum textus dicat mutuum, aut surdum donare posse, addit glossa id verum esse, quando non à natura, sed postea casu cæcitas supervenit, quod idem multis citatis docet Antonius Gomez de quocunque contractu *in lib. 2. var. cap. 14. num. 39.* & meritò jus civile prohibuit supradictis contractus inire; quia facilè decipi possunt, & ita etiam docet Sanchez *de matr. tom. 1. lib. 1. disp. 8. num. 12.*

2. Verùm circa præsentem quæstionem Azorius *tom. 3. lib. 11. cap. 3. quæst. ult.* sic ait. Quæritur, an is, qui surdus & mutus simul est, donare queat inter vivos? Donare potest, at causa mortis non potest, si à natura vitium sit, secus si vitium casu contingerit, *l. discretis, C. qui testamenta facere possunt*. Et qui tantùm est surdus, vel tantùm mutus, donare non prohibetur, *l. qui id quod §. mutus ff. de donat.* Hæc Azorius.

3. Sed non desinam hic apponere verba Marcelli Megali *in instit. 2. 2. lib. 2. cap. 3. quæst. 4. num. 135.* ubi sic asserit. A lege civili prohibentur mutus, & surdus inire omnes contractus illos, qui confici non possunt nisi utroque loquente, & contractus verba intelligente, ut patet ex *l. 1. princ. & l. mulier ff. de verb. oblig.* & ex *l. 1. in fin. ff. de act. & oblig. § mutum, Instit. de inutil. stipul.* Sed secus erit quoad contractus, qui sine verbis celebrantur, sed consensu, re, aut aliis modis, eos enim mutus & surdus inire possunt, si signis, aut aliis corporis motibus eorum [...]sus & voluntas intelligi potest: unde possunt eme[...]dere, locare, & conducere, cùm hi contractus [...] verbis, quàm consensu confirmentur, ut *in l. si stipulator, §. fin. ff. de oblig.* & eadem ratione donare etiam possunt, ut *in l. qui id, quod §. mutus ff. de donat.* Observandum est tamen quoad donationes distinguendum esse, prout distinguitur *in l. discretis, C. qui testam. facere poss.* ubi habes quando mutus & surdus testamentum facere, & causa mortis donare possint, non distinctio illa etiam quoad donationes inter vivos servanda, erit ut notat glossa, & Bartolus *in d. l. qui id, quod, §. mutus*. Quam glossam extollunt; & singularem appellant Romanus, & Alexander *in d. l. discretis*, possunt etiam hæreditatem adire, ut *in l. mutuum, ff. de acq. hæred.* Nec non & matrimonium contrahere, ut *in cap. cùm apud, de spons.* quæ dicta sunt de muto, & surdo quoad contractus, qui sine verbis celebrari non possunt. Limita primò, ut illos non possint celebrare per se ipsos, secus si facere hoc vellent per servum præsentem, nam tunc valeret contractus, ut *in d. l. primo in princ. ff. de verb. oblig.* Secundò limita, ut tantùm habeant locum quoad illum mutum & surdum, qui prorsus non audit, aut non loquitur, sed secus de eo, qui tardè audit, aut tardè, & non ita articulatè loquitur, hi enim omnia facere possint, ut dixi gloss. *in d. l. discretis, vers. permittimus*, & ex text. *in §. item surdus, inst. qui testam. facere possunt*. Hucusque Megalius. Sed de aliquibus casibus ab ipso positis infra in specie quærendum erit.

RESOL. XXVI.

An minor 25. annis possit donare?
Et an minor, & filiusfamilias possint promittere arrhas, & aliquid sic donare? Ex part. 8. tract. 6. Res. 4.

§. 1. DIco, quod minores 25. annis, firmo destituuntur judicio *l. primo in princ. ff. de minor. 25. ann.* & propterea res mobiles sine auctoritate donare nequeunt argum. *l. si curatorem 3. de in integr. restitut. min.* Petrus Nicolaus Mozz. *in tract. de donat. tit. de person. inter quas cadere possit donat. num. 4.* Quod si verò nullos habeant curatores, res mobiles tunc demum irrevocabiliter (quoniam intra 25. annos, causa cognita, isthæc donatio in integrum restitutionis auxilio retractari potest, *d. l. C. de integr. restit. minor.*) poterunt donare, si majores facti, donationem ejusmodi ratam habuerint, *leg. primo, & secundo Cod. si major. fact. secundo at. hab.* Secùs est in rebus immobilibus; harum enim alienatio minoribus planissimè est interdicta: nec aliter subsistit, quàm si cum decreti interpositione fiat, *leg. secundò*, ubi Duaren. *Cod. si advers. donat. l. non solum quarto l. minor 6. l. si minor 15. l. si prædium 16. & tot. tit. Cod. de præd. & aliis rebus min. sine decreto non alien.* Menochius *cons. 29. numero quarto* & latius explicuimus ad *§. primo infrà de iis, per quos agere poss. numero. 23. & seq.* Similiter prodigi donare vetantur; quia rerum administratio ipsis interdicta est. *l. is, cui bonis 6. ff. de verb. oblig.* Cur ita? quia mente carere videntur, cùm luxus amentia dicatur. *l. primo ff. de curat. furioso & aliis*, &c. *l. bis, qui 12. in fine, ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his*, &c.

2. Et tandem non deseram hic apponere verba Rodriquez *in summ. tom. 1. cap. 165. numero 7.* sic asserentis: (Los menores despues de los veynte y cinco años ratificando la donacion que hizieron antes desta edad, queda valida, y eficaz. Y nota, que sus curadores en su nombre, aviendo justa causa pueden hazer donacion, y assi pueden embiar presentes a sus maestros, como se usa. Pueden tambien remittir las deudas que se deven a ellos, quando no son liquidas, y claras, como lo dizen los Doctores. Nota mas que los menores sin licencia de sus Curadores pueden hazer las donaciones que otros de su edad, y condicion, estando en poder de sus padres, pueden hazer, pues, pueden perder en el juego algo, conforme lo que otros de su condicion, y estado acostumbran, como se dize en la materia del juego, y lo tiene Navarro. Pueden mas sin licencia de sus padres, o Curadores, aun siendo menores de sus padres, o Curadores, aun siendo menores de veynte y cinco años, teniendo uso de razon, hazer donacion de los bienes castrenses, y casi castrenses, porque destos tienen el dominio, y el usufruto como lo dize Sylvestro, en la comun.) Sic ille.

3. Sed hic obiter quærendum est, an minor, vel filiusfamilias possint promittere arrhas, & aliquid sic donare; De minore respondeo non posse promittere bona immobilia, aut etiam mobilia pretiosa, quæ servando servari possunt, quorum alienationem requiritur decretum judicis, ut habetur *l. lex 22. Cod. de admin. tut.* Adverte tamen, quòd si arrharum nomine absque decreto judicis fiat donatio horum bonorum, si post 25. annos minoris quinquennium elabatur, ratificatur, & valet, *l. si quando, Cod. si major factus*. Qua de re latè Th. Sanchez *l. 6. disput. 38.* præcipuè *numero 37. & seq.* De filio autem familias diversa ratio est; nam si filiusfamilias pubes promittat arrhas, aut etiam donet, ex iis, ex quibus non lædit jus patris, potest illas promittere; aut etiam dare, de quo latè disputat Sanchez *l. 6. disput. 36. per tot.* Præcipuè *num. 11.*

4. Sed non deseram hic apponere verba Baunii satis benigna pro donatione minorum inscio tutore; sic enim ait, *in Theol. mor. tom. 3. l. Secunda tract. quarto qu. 10.* Sentio enim cum Navarr. *l. 4. cons. de sponsal. cons. 39. numer. 11.* pupillum pubertati proximum qualis est fœmina post nonum annum dimidiatum, & mas post decimum cum dimidio, contrahere posse, & contrahendo obligari naturaliter, ex *l. 1. de act.* & ex *§. pupil. de inut. stip. in inst.* Ex quo sequitur eum quoque in pupilli ætate donare posse validè, quia quæ ætas ad contrahendum sufficit, eadem quoque ad donandum est satis, sed pupilli, ac minores, tutoribus insciis, in rebus communibus contrahere queunt, quia quicunque est capax consensus, capax est obligationis naturalis, quæ conscientiam devincit, ut tradunt Sylvestr. *in verb. oblig. q. 1.* Angelus *eodem §. 2.* ergo cùm consentire pupillus possit, potest etiam connaturaliter obligari. Verum est tamen leges minoribus ac pupillis tum succurrere, ac si donando circumscripti sunt, si decepti, aut suam inscitiam fateantur, vel in judicio rem donatam repetant, in integrum eos restitui, ac donationem rescindi posse.

5. In eorum autem opinione, qui legibus civilibus facultatem adimi minoribus negant, disponendi de rebus suis in conscientiæ foro validè, rata futura est eorum donatio, donec à superiore, id est, curatore, aut judice revocetur in irritum.

6. De culpæ verò qualitate, si quam tamen prædicti minores, ac pupilli, inscio tutore, aut curatore donando contrahant, nihil habeo quod dicam, mihi sanè non est facile credere esse plusquam venialem. Nam si mortalis esset, id oriri oporteret ex harum rerum altera, neglectu scilicet tutoris, aut injuria, quam omissione, ac jactura rei suæ minor patitur; non primum, nam superat omnem fidem, tantam in curatore vim ac potestatem residere, ut pupillo suo imperare quid possit sub mortali, cùm nec à natura id habeat, ut patet, nec à lege, nam nulla extat.

7. Nec secundùm, *primò*, quia voluntati contraria est injuria, quod hic non accidit, cùm volens, id est, ultrò, ac cogente nemine, pupillus sua donet. *Secundò*, quia cùm ex dictis restitutionis in integrum sibi procurandæ privilegia gaudeat

gaudeat, quòd noxam ferat sibi imputare soli debet, non alteri. Ita Baunius (sed ne deseras videre Fernandez *in exam. Theol. mor. p.1. c.16. §.9. n.9.* & infra de donationibus minorum aliqua eorum adnotata invenies in ordine ad restitutionem.

Sola sua culpa, quam nocet, sibi imputetur.

R E S O L. XXVII.

An in casibus, in quibus minores non possunt donare, recipientes teneantur statim dona restituere. Ex part. 8. tract. 6. Resol. 7.

Quod hac lege dona prius Resol. figunt in fine.

§. 1. RESPONDEO negativè cum Dicastillo *de justit. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 21, n. 16.* ubi sic ait, minor absque consensu curatoris taciti, vel expresso, quamvis valeat donatio, si veniens ad vigesimum quintum annum eam approbet, *C. si major factus*. Quamvis non ideò prohibeatur validè donare minor, quæ alii suæ conditionis, & status donare solent, & inurbanum aut indecorum haberetur, si non donaret.

2. Rectè etiam notat Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 38. n. 21.* Molina *disp. 277. n. 2.* Gomez 2. *var. cap. 14.* quæ accepta sunt à minore, non videri restituenda, antequam repetantur à curatore, vel à minore utente privilegio restitutionis in integrum. Ita ille, cui adde Caspensem *in Cursu Theol. t. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. num. 13.* sic asserentem: Minor 25. annis, si curatori subsit, donare nequit de bonis suis, quæ neque castrensia, neque quasi castrensia bona sunt absque consensu expresso, vel tacito, & debito curatoris, censetur autem tacitus, vel debitus respectu donationum, quas aliis paris conditionis viri secundùm mortem solent donare. Si verò profusè donat, quamvis peccet, censet Lessius *cap. 18. dub. 11.* hoc peccatum non esse mortale nec teneri ad restitutionem donatarium, donec à curatore repetatur, vel ipse donator petat restitutionem in integrum. Ita Caspensis. Et hanc sententiam tenet etiam Cardinalis Lugo *de just. tom. 2. disp. 23. sect. 10. num. 143.* Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 17. dub 8. nu. 3.* & Lessius *lib. 2. cap. 18. dub. 11. num. 81.* cum Laymano *lib. 3. tract. 4. cap. 12. num. 8.*

3. Et ratio hujus sententiæ erit, quia in bis, quę de licentia curatoria, aut tutoria, absque facultate judicia alienari possunt, si pupillus absque licentia tutoria, vel curatoria, alienet, putant multi naturaliter obligari, quamvis non obligetur civiliter, nisi lex irritet eam quam non putant irritare in hoc casu. Ita Rebellius 2. *p. l. 1. de contr. sect. 2. n. 27.* Lessius *n. 61.* Sanch. *l. 6. disp. 38. num. 3.* Molina *disp. 224.* Oppositum tenet Covarruv. *cap. quamvis pactum 2. p. §. 4. num 5. & 7.* Utrumque probabile est satis, & hoc posterius valde consonat cum iis, quę diximus de invaliditate contractus, solemnitate deficiente, quamvis non omnino convincat ratio, atque adeò probabile oppositum. Itaque satis probabiliter respondendum est ad quæsitum nostræ Resolutionis negativè.

4. Unde ad confirmationem supradictorum non deseram hic apponere verba Stephani Fagundez *de contr. lib. 4. cap. 6. n. 3.* ubi sic ait. Minores vigintiquinque annis, si curatores habeant, donare nequeunt de bonis suis, quæ neque castrensia sunt, absque consensu expresso, vel tacito suorum curatorum. Censetur autem dari consensus tacitus, vel debitus, ut possint ipsi donare, quàm cum aliis suæ conditionis, & qualitatis permitti solet, qua in re spectanda est nobilitas ipsorum, natalium splendor, & pressura eorum, quibus donant, quantitas patrimonii, & consuetudo loci inter similes personas. Si profusè donent sine voluntate curatorum, peccabunt quidem contra obedientiam eorum, quibus præstare obedientiam tenentur, rarò tamen mortaliter, quia nulli tertio faciunt injuriam, nullum lædunt, unde, ut optimè notat Lessius non videntur donatarii ad restitutionem teneri, donec donata à curatoribus in judicio repetantur, vel ipsi donatores petant restitutionem in integrum. Hæc Fagund. quæ sunt valde notanda ad tollendos scrupulos.

R E S O L. XXVIII.

An tutores de bonis pupillorum possint donare? Ex part. 8. tr. 6. Resol. 17.

Sup. concordis in hac res sup. in Resol. 31. §. Ad hoc, & in Resol. 10. § 1. ad lin. 9. & in 4. tr. 7. Resol. 17. & § num. ad med.

§. 1. NOTA quod Molina 2. *tom. disp. 292.* distinguit varia genera donationis remuneratoriæ, & de illa, qua obsequia ita ad æqualitatem compensantur, ut sine ingenti ingratitudine omitti non posset, imò à benefactore actio negotiorum gestorum, vel alia similis intentari potuisset, fatetur tutorem posse proculdubio facere ex bonis pupilli. Quod idem docet de alio secundo genere donationis, qua ex gratitudine ad æqualitatem beneficia vel obsequia compensantur, licèt non tanta cum obligatione, ut quando famulo, qui strenuè servivit, ultra suum stipendium aliquid insuper donatur, si verò plusquam ad æqualitatem, moderatè tamen compensentur obsequia, & beneficia, licitè hæc ipsa retributio ex gratitudine oriatur, quæ non contenta est æqualitate, sed aliquid amplius compensar, & ideo possit paterfamilias in vita intra limites rectæ rationis, spectatis facultatibus suis, indigentia filiorum, & aliis circumstantiis, ita donare & Ecclesiastici etiam de redditibus beneficii, & cum aliqua majori moderatione. Prælati etiam Regulares de bonis Monasterii, quæ administrant; tutores tamen, vel curatores, parum, vel nihil dicit posse ita donare, nisi dives valde esset pupillus, & spectatis circumstantiis, judicaretur expedire, ac decere, præsertim si accederet titulus eleemosynę congruentia potius, quàm donationis profanæ.

2. Hęc doctrina Molinæ placet Cardinali de Lugo *de just. tom. 2. disp. 22. sect. 12. num. 146.* si tamen aliquantulum explicetur, ut amplietur. Quod enim dicit de retributione æquali pro beneficiis, si intelligatur de æqualitate stricta, ita ut pro decem acceptis, seu pro obsequiis valentibus decem retribuantur alia decem, nimis strictum videtur; nam si servi obsequia valebant decem, & totidem accepit pro stipendio, jam nihil ultra stipendium in pactum deductum posset ei à tutore ex gratitudine dari; quod durum videtur. Nam servus fidelis, qui per multos annos stipendio accepto pupillo inservivit, potest certè ex gratitudine aliquid à tutore accipere ultra stipendium solutum, debet ergo illa æqualitas moraliter intelligi, ita ut possit tutor aliquid etiam ultra stipendium æqualia valoris retribuere, quantum scilicet prudentia dictat, ex gratitudine posse etiam ab eo, qui merus administrator est, quia totum hoc pertinet ad prudentem, & decentem administrationem rerum pupilli, ut non sit datus, & exactus retributor obsequiorum, sed attendat ad id, quod decentia status pupilli exigit, ut famuli eum aliqua ingratitudinis nota afficere non possit.

3. Et ideo ex Sanch. *in Opusc. to. 1. lib. 1. cap. 6. dub. 2. n. 4.* rectè docuit Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 17. dub. 8. n. 4.* Administratores posse donare donatione non simplici, & pura, sed remuneratoria, & hoc non tantùm, quando merita pariunt actionem ex justitia, sed etiam quando ejus sunt naturæ, ut deceat hominem probum, gratum esse, ac ad antidora obligat.

R E S O L. XXIX.

An miles; vel qui capitale crimen commisit, possit donare?
Et an Miles suæ concubinæ donare possit?
Et an donata ab Ecclesiastico suæ concubinæ, ipsius Ecclesiastici hæredes non possint, repetere, vel an in dicto casu prædicta dona debeant adjudicari Fisco? Ex part. 8. tractat. 6. Resol. 5.

§. 1. RESPONDEO cum Hurtado *disp. 11. de contr. diffic. 6.* quod miles jure communi legis, *si ancillam, C. de don. inter vir. & uxor.* non potest firmiter donare concubinæ, quia quamvis ei possit validè donare, potest tamen repetere id quod ei donavit. In ea tamen lege, tantùm est sermo de pura & liberali donatione, non autem de donatione facta ob usum corporis, vel ob aliud obsequium, & ideo quod ei sic donat non potest repetere.

2. Verum capitalis criminis reus post contractum crimen si donat, nihil agit, si condemnatio sequatur, *l. post contractum 15.* ibique Gothofredus *ff. hoc tit.* Struk *part. 1. exercit. Just. Decal. 5. ad lit. A.* Forman. *disp. 13. thes. 2. ad lit. D.* Sed si perduellionis sit crimen, licèt donator nondum sit postulatus, revocantur tamen per fiscum donationes post contractum illud crimen factæ, *l. donat. 31. §. fin. ff. hoc tit. l. ex judiciorum 20. ff. de recusat. & l. fin. C. ad l. Jul. Majest.* Sanè crimen non capitale propriam donationem non constituit irritam, nequidem post condemnationem, tametsi secus sit in mortis causa donatione, *l. si aliquis 7. ff. de mort. caus. don.* D. Pocerus *in tr. de don. cap. 3. nu. ult.* Broncorst. *ἐναντιοφανῶν assert. 72.* Eaque de re videatur Vvesenb. *in Paratit. l. ff. hoc tit. in fin.* itemque Hunnius *in ref. ad Treutl. vol. 2. disp. 2. disp. 51. thes. 7. q. 67. pag 467.* ubi diversorum opiniones refert, & refellit.

3. Sed non deseram hic exponere circa supradicta ea, quę asserit Dicast. *de just. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 11. num. 40. & seq.* ubi sic ait. Ille, cujus bona sunt fisco addicta, donare non potest, *l. donat. §. ult. de don.* quod intellige post sententiam criminis condemnatoriam: ante illam verò dona-

re

re poterit, *l. post contractum ff. de don.* quamvis donata maneant obnoxia fisco retractata sententia ad diem patrati criminis.

4. Deinde miles concubinæ donare non potest, nec potest donationem revocare; impeditur enim à jure, si voluerit, *l. si ancillam, C. de don. inter vir. & uxor.* & docent multi ex citatis, inter quos rectè advertit Molina *disput.* 275. *num.* 14. Glossa in eam legem, intelligendum esse de donationibus jure, gratuitis; quæ enim dedisset in pretium justum, ut sui corporis copiam faceret, aut in recompensationem pro obsequiis, aut aliis beneficiis etiam remuneratoria tantùm donatione, non potest repetere.

5. Rectè etiam advertit *num.* 15. donata ab Ecclesiastico suæ concubinæ, ipsius Ecclesiastici hæredes non posse repetere, quam rem, teste Gama, *dec.* 58. controversam fuisse in Regno Lusitaniæ testatur Molina, & tandem pronunciatum fuisse, ut tanquam turpiter datum, & turpiter acceptum, ob coitum cum Ecclesiastico, qui in foro exteriori est punibilis, adjudicaretur fisco; & quamvis Gama *ibi*, reclamet, putans hæredibus Clerici dandum, ob privilegium illud militum, quod cum Bartolo, & additione Glos. citatæ locum habere censet in Clerico, tanquam milite spiritualis militiæ. Molina tamen sententiam approbat & meritò: neque enim credendum est privilegium illud, & similia sæcularibus militibus intuitu sæcularis militiæ concessa extendenda esse ad Clericos, nisi peculiariter ea extensio lege aliqua fiat. Ita Dicast. & ego.

R E S O L. XXX.

An donatio hæretici ante delictum sit valida?

Idem dicendum est, si donatio non simpliciter fiat inter vivos, sed etiam causa mortis.

Et aliqua alia circa hoc explanantur. Ex part. 8. tract. 6. Res. 111.

§. 1. RESpondeo, quod si hæreticus ante commissum crimen hæresis absolutè & simpliciter aliquid alteri donavit de bonis suis; quamvis postea in illud incidat, non confiscatur, quia jam non erit suum, & quod suum fuerit, parum refert.

2. Dixi autem, *absolutè, & simpliciter donavit*, quia si donatio facta fuit sub conditione, & conditio non fuit impleta ante commissionem delicti, quamvis postea impleatur, bona sic donata confiscantur, quia donatio transfert dominium dum conditio non impletur, ut docet Suarez *de fide disp.* 22. *sect.* 5. *n.* 2. Farinacius *de hæresi q.* 190. *n.* 12. Simanchas *de Cathol. inst. c.* 9. *n.* 9. & Fernandez à Castro Palao *de virtutibus, p.* 11. *tr.* 4. *disp.* 5. *punct.* 3. *n.* 1. & constat ex *l.* 1. *ff. de don.* Per hæresim autem aufertur potestas transferendi dominium absolutum, & à confiscatione liberum, & ideo publicatio circa bona sic donata verè, & propriè locum habet.

3. Idem est si donatio non simpliciter fiat inter vivos, sed causa mortis: nam illa etiam non est perfecta donatio, nec transfert dominium, imò revocari potest ante mortem, & toto vitæ tempore, & ideo sic donata comprehenduntur in bonis quæ sub conditione donantur, & à fisco etiam repetuntur. Ita Simanchas *de Cath. inst. tit.* 9. *nu.* 9. Farinacius *de hær. q.* 190. §. 1. *n.* 12. Suar. *de fide, disp.* 22. *sect.* 5. *n.* 2. *in fin.* & multi alii quos citat Farinacius, & sumitur ex *l.* 1. *ff. de don. caus. mort.* Imò quamvis donator etiam causa mortis facto instrumento donationis, statim rem tradat donatario, tamen adhuc res illa confiscatur, & à fisco revocari potest. Et ratio est, quia licèt tunc donatarius comparet dominium rei donatæ, non illud comparat absolutè, sed tot modis revocabile, quot modis revocari potest ipsa donatio causa mortis facta, dum donans vivit, ut benè animadvertit Molina *tom.* 2. *de just. disp.* 287. §. *additum est*. Antonius Gomez *to.* 2. *var. c.* 4. *n.* 16. Alter Molina *de primog. lib.* 1. *c.* 12. *n.* 15. & habetur *l.* 2. & *l. si mort. caus.* §. *si verò*, & *l. qui mortis, ff. de mort. caus. donat.* Manet ergo dominium absolutum apud donatorem, cum donatarius non habeat alium titulum ad comparendum dominium rei donatæ causa mortis, licèt sibi traditæ, nisi ipsam donationem causa mortis sibi factam, quæ non aufert dominium absolutum à donatore, nec illud confert donatario nisi post mortem donantis. Dum igitur dominium rei manet apud donatorem, res confiscabilis est. Si autem donans causa mortis, cùm tradidit rem donatario, eam tradidit, ut verè jam esset sua, illo vivente, & idem expressè declaravit, tunc quidem jam non erit donatio causa mortis, sed simplex donatio inter vivos; mutata est enim natura donationis per illam traditionem cum expressa declaratione: & in hoc casu non sufficit tacita declaratio, quamvis taciti & expressi eadem vis, eademque potestas: quod si probetur, & donatio fuerit facta ante crimen commissum, non poterit confiscari, ut patet. Excipiuntur hinc donatio causa mortis facta à viro uxori, quia hæc posito delicto & confiscatione viri firma manet, ut est manifesta decisio *leg. sed si mors, ff. de donat. inter vir. & uxor. C. eod. tit. lege quisquis, §. uxores, C. ad l. Jul. majest.* ut notat Reginald. *in l. executorem, col.* 9. *vers. Quare, quidam*, & Farinacius *q.* 25. *n.* 30. Sanch. *l.* 6. *de matrim. disp.* 17. *n.* 5. & *l.* 2. *c.* 17. *n.* 15. ubi plures referunt.

4. Dixi *ante sententiam latam*; quia bona quæ ab hæreticis acquiruntur post sententiam latam, aut post conversionem illorum, non confiscantur nisi iterum novum committant, ob quod confiscanda sint, quia hæc vocantur bona futura, & in confiscationem non veniunt, quia nullo modo ad hæreticum pertinebant ante sententiam. Et ita docet Simanchas *de Cath. inst. tit.* 9. *n.* 61. Azorius *t.* 1. *lib.* 5. *c.* 7. *q.* 8. Julius Clarus §. *fin. lib.* 8. *n.* 24. Curtius senior *cons.* 59. *n.* 13. Mieres *de major. in* 1. *edit. p.* 2. *q.* 1. *n.* 107. Vasqu. 2. 2. *q.* 96. *ar.* 5. *disp.* 169. *c.* 8. *n.* 8.

Sed circa præsentem quæstionem, præter Doctores citatos, ne deseras videre Baunium *in Theol. mor. to.* 3. *lib.* 2. *tract.* 4. *q.* 16. ubi firmat in hæretico esse possessionis dominium, alienationis nullo modo.

5. Pro hac sententia acrius quàm Theologi Canonistæ dimicant. Panormitanus *in c. extremum, de hæret.* Tabiena Fumus, Glossa *in c. accusatus, de hæret. in* 6. ibi enim causam reddens, cur post mortem hæretici bona fiscum adipisci sanxerit Alexander IV. sic scribit. Nam ex quo lapsus est in hæresim, perdidit omnia bona sua, & fiscus incœpit esse Dominus, & *in c. inquisitionis, hæret. in* 6. Intellige, Inquit hæreticorum bona, ipso jure confiscata à tempore commissi criminis in tantum, quod vendicantur ipsa bona per officium, vel fiscum, de manibus possessoris nullo dato pretio, per quorumcumq; manus transierint, quod non facere posset fiscus, si eorum bonorum dominus fuisset hæreticus & jure ea alienare potuisset. Ex quo sequi Doctores ajunt culpa in hæretico mortalem esse sua dare, aut vendere oneroso titulo, quod ejusmodi contractibus in apertum periculum faciendæ jacturæ, dati à se pretii emptores vocent, quod ut est veritati adversum, qua singulis benè consultum esse, peræquè a nobis ut debemus vellu, ita & optimo cuique fugiendum. Secus si titulo liberali, ac gratuito res donetur, quia tunc donatario noxa nulla est timenda, rem quidem restituet acceptam, cùm petetur, præterea nihil, in quo querelæ locus ei justæ nullus. Idem sentiendum inquit Sanch. *to.* 1. *Decal. lib.* 2. *c.* 22. Fagund. *lib.* 5. *c.* 22. *n.* 10. eum qui sua amicis dividit, aut alienis vendit, hæresis quidem laborat infamia: sed quia soli Deo sit cognita, nam tunc, ut hæc probari nequit, ita nec metuendum est illis, ne data possint à fisco repeti, eaque repetitione, damno ullo affici. Hucusque Baunius.

R E S O L. XXXI.

An servus possit donare bona ei relicta expressa, vel tacita, vel data cum conditione, ut non acquirantur domino?

Et an in hac materia hæc ratio possit applicari Religioso? Ex part. 8. tract. 6. Res. 8.

§. 1. RESolutio hujus dubii pendet ex difficultate, an in tali casu servus acquirat dominium dictorum bonorum. Et affirmativè respondet Sanchez, contra quem insurgit novissimè amicissimus, & doctissimus Caramuel, *in Theol. mor. l.* 1. *n.* 394. *Primo* quia licèt conditio expressa haberet vim prætensam, tacita habere non posset, dari enim non posset. Nam conditio tacita est, quæ sine illa stare non possunt; cùm autem in donationibus non ea præcipua circumstantia sit persona, cui hæc debet etiam considerari; ergo quando aliquid servo donatur, & donator non exprimit se velle quod hoc acquiratur domino, censendus est velle quod acquiratur eo modo, quo secundùm communem status politici cursum acquiritur: ergo quod acquiratur domino.

2. Sed etiam conditio expressa posita non prodest; non enim in voluntate donantis est rem acquiri illi, cui datur: aliàs enim etiam possem donare Religioso fundum sub conditione, quòd non acquirat eum communitati, sed sibi vel detur disparitatis ratio; uterque enim dominii incapax imò magis incapax servus, quàm Religiosus, quia veros, & adæquatos Religiosos in Societate videmus habere dominium, non tamen dantur servi totales qui illud habeant.

3. Sed arguit Sanchez. Eo ipso quod domino servus bona illa communicaret, non essent ei donata, vel relicta, quivis enim rei suæ conditionem apponere potest. Si fortis

videatur

videatur hęc ratio, mutata materia applicata Religioso. Eo ipso inquies, quòd Monasterio bona illa Monachus communicaret, non essent Religioso donata, aut relicta; ergo debent Religioso, & non monasterio, ipsa acquirit: quivis enim rei suæ conditionem apponere potest. Nonne vides nullius ponderis rationem esse? sed respondeo, duas Authorum reperiri sententias circa donationum conditiones appositas; alteramque docere donatorem præsumendum esse justum velleque donationem, vel contractum absolutè facere, & cōditiones opponere secundario subintelligendo hanc clausulam, si per leges liceat: alterum docere hanc esse voluntatem operantis, eumque velle circumstantiam illam primariò, & secundariò donationem, aut Contractum, ita ut si per leges non liceat fieri, ut disponit, non contrahere, quàm aliter contrahere malit. Neutra tamen sententia servo, aut Religioso favet, quia stando primæ, dicemus bona illa, quę donatur servo, aut Religioso, acquiri servi domino, vel Monasterio, juxta communem ordinem, quo sic subditi acquirere solent dominum: at stando secundę, illam donationem esse nullam defectu voluntatis: donatorem enim malle donationem non facere, quam in utilitatem Monasterii, vel domini facere asseritur. Hucusque Caramuel.

4. Sed sententiam Sanchez tenet Molina, *de just.* tr. 1. *tr.* 2. *disp.* 38. & alii, Et ideò cum sit satis probabilis, existimo de dictis donis posse servum donationem facere absque domini licentia. Unde non desinam hic apponere verba Rodriguez, *in Summ. tom.* 1. *c.* 165. *n.* 8. sic asserentis. (Los esclavos tomados en guerre in justa, o comprados, aunque no pueden huyr de sus sennores (como lo diximos arriba hablando de los captivos) pero pueden recibir los dones que les dieren, y lo que por otro justo titulo viniere à sus manos, sin que esten obligados de lo dar à sus señores. Y por el consiguiente en el fuero de la conciencia pueden hazer dello donacion a otros, y pueden tambien en el mismo fuero hazer esta donacion de lo adquirido con su trabajo en el tiempo que les vaca, sirviendo a sus señores. Porque la servidumbre solamente les obliga en el fuero de la conciencia, a no defraudar a sus señores, en lo que toca al servicio ordinario, con el qual otros esclavos de su condicion suelen acudir: la qual razon huviera de mirar Fr. Luys Lopez para no negar lo susodicho a los esclavos; que se vendieron por esclavos, porque vendiendoso, solamente se obligan à acudir a sus señores con el dicho servicio ordinario, y assi lo pide la razon, para que su miserable estado no sea con tanto rigor oprimido.) Ita ille.

Sup. hoc infra, p. 10. tr. 8. Ref. 14. §. ult. à lege Ref. non prin. & inf. sol. seq.

R E S O L. XXXII.

An servus, vel ancilla possint donare bona eis data ob turpem quæstum suorum corporum?

Idem dicendum est de Moniali, aut Religioso, si quæstum sui corporis facerent, an sibi, & non Monasterio lucrarentur? Ex part. 8. tract. 6. Res. 9.

Sup. hoc in p. 9. tr. 8. Ref. 17. §. Hinc, & in alio § & vers. ejus non.

§. 1. POsse dicendum videtur. Nam dicta bona ancillę, & non domino acquiruntur, eò quod tacita amasii voluntas sit, quod illud pretium soli ancillæ acquiratur, & quia data sunt pro usu corporis, quod domino non subest.

Sup. hoc pro Monial. in p. 7. tr. 3. Ref. 63. paul. post initium & lin. 11 vers. Suppono primò.

2. Sed adversus Sanchez, & Molinam hanc sententiam tenentes, acriter argumentatur Caramuel *in Theol. mor. l.* 2. *n.* 394. Quia etiam Monialis, si quæstum proprii corporis faceret sibi & non Monasterio lucraretur, & si dicas, non usum corporis propter castitatis votum Monasterio subjici, non urgebis. *Primò*, quia etiam dominus habet jus cogendi suam ancillam, ut castè vivat. *Secundò* quia facillimo negotio poterimus materiam mutare. Postulo, an audacia in homicidiis, veneficii, aut quibuscumque aliis sacrilegiis, aut facinoribus committendis, subsit communitati, potiùs quàm castitas ancillæ domino, & si non, cur non dicemus aut ancillam pretium sui corporis acquirere domino, aut Religiosam, pecuniam ob veneficium datam, sibi & non communitati lucrari, nulla enim est disparitatis ratio? Nec proderit ad intentionem donantis recurrere, quia si ancilla est dominii incapax, non reddetur capax propter amasii voluntatem. Ergo, &c. Ita Caram. qui *nu.* 395. sic etiam ait. Molina ponit alium casum, nimirum si servo aliquis restituat pecuniam, in compensationem, aut membri mutilati, honoris detracti, aut cujuscumq; alterius damni recepti: & tunc putat servum acquirere verum illius pretii dominium, quia datur pro re, quę non suberat domino. Ubi etiam distinguit Sanch. servum, quà hominem, à servo, quà servo.

3. Sed hunc casum non esse verum constabit, si materia mutetur. Habueris cum Religioso A. aliquam difficultatem; illum graviter percusseris, & manum abstuleris: manum quidem quę non magis erat Monasterii quàm tua tui servi manus, imò fortassis multò minus. Venitur ad concordiam, agitur de satisdatione, offers quingentos patacones, & ille acceptat, sanè non satisfecisti modò, sed & satisdedisti. At interrogo. Cuinam acquirentur illi patacones? Religioso ne, an Communitati? Ergo de servo, aut ancilla pariformiter philosophare. Hęc Caram. doctè, ut semper solet. Sed ego in utroque casu puto satis probabiliter servum acquirere sibi dominium de supradictis bonis: & ideò licitè sine domini licentia posse illa cuilibet donare. Et ita pręter Sanch & Molin. docet Hurtadus.

4. *Nota*, quod Caram. *n.* 396. ad suam sententiam firmandam adducit verba Justiniani *in Inst. per quas pers. nob. acq. §. item nobis.* Sed hodie textus ille non officit. Et ideò Harprechtus *in Inst. to. tit.* 7. *§. alia autem n.* 16. sic ait: Servi præterea jure civili (quo nihil proprii habent, & quidquid acquirunt dominis acquirunt. *§. item nobis* 3. *inf. per quas person. nobis acquiratur*) donare non possunt, *l. contra* 28. *§. si filius, aut servus* 2. *ff. de pact.* Hodie verò prisca illa servitute sublata, servi nostri res proprias habere, & consequenter donare possunt. Ita ille.

5. Igitur dicendum est, rigorem & jura, quæ sequitur Caram. ut optimè observat Vvigers *de just. tr.* 2. *c.* 3. *dub.* 7. *n.* 18. per consuetudinem aliam esse mitigata, sic quod plerique omnes concedant servis quoddam dominium aliquarum rerum, etsi non omninò perfectum: tamen ut non teneantur res illas dominis tradere, idque his potissimum casibus. *Primò*, si dominus expressè vel tacitè consentiat, ut servus habeat aliquod peculium proprium. *Secundò*, si aliquid donetur, aut testamento relinquatur servo, cum expressa conditione, ut domino non acquiratur. *Tertiò*, volunt etiam ad servum spectare, si aliquid ipsi absolutè relinquatur non intuitu domini, sed ipsius servi, propter ejus industriam, vel propter aliquod officium exhibitum. *Quartò*, si illi aliquid detur in compensationem injuriæ illatæ. Denique si aliquid sibi subtrahat sine domini incommodo, quod liberè poterat expendere, aut si præter operas sibi præscriptas faciat alia quædam, ex quibus aliquid acquirat. Unde & ex talibus interdum redimere potest libertatem.

6. Sed contra objicitur. Innocentius *c. cum olim de privilegiat.* dicit servum, & Monachum in eo esse pares, quod neuter alicujus rei habeat dominium: ergo &c. Respondetur esse aliquam inter eos paritatem una ex parte, non tamen omnimodam. Paritas in eo est, quod neuter habet dominium omninò perfectum, & independens, nam & ea, quæ servo conceduntur competere, & quorum aliquale admittitur habere dominium, ita adhuc sunt sub potestate domini, ut absque injuria, quæ ad restitutionem obliget, possit auferre quamvis id habeatur tanquam inhumanum, & quidam abusus potestatis herilis; disparitas verò est, quod Monachi nullum omninò, nequidem tale imperfectum habeant dominium. Unde nihil sibi retinere possunt Superioribus insciis. Vide Navar. *de reddit. q.* 1. & Petr. Nav. *l.* 3. *de restit. c.* 1. & Soto *lib.* 4. *de just. & jur. q.* 2. *art.* 2.

7. Unde ex his patet responsio ad doctrinam contrariam superius adductam à Doctissimo Caramuele. Vide Doctores, quos ego citavi *in p.* 7. *tr. de serv. Ref.* 29. *& seq.* & ita nostram sententiam tenet Faustus *in spec. Confess. disp.* 11. *q.* 28. ubi sic ait. Possunt servi donationem facere. Et ratio est, quia licet servi non possint fugere à dominis suis, possunt tamen accipere dona eis data, & quæ jure hæreditario obtinent, vel ludo etiam illicito lucrantur, & per consequens in foro conscientię possunt ex eis donationem facere, quia illorum domini sunt, nec tenentur ea dominis suis restituere possunt etiam facere donationem de rebus acquisitis suo labore, in tempore, quo vacant à servitio dominorum, quia servitus solùm obligat eos, ne defraudent dominos in servitio ordinario, quo solent alii servi dominis assistere. Ita ille.

Quę nunc est in p. 7. tract. 8. Resolut. 17. §. Hinc, & seq. & in alio vers. ejus annot.

R E S O L. XXXIII.

An donatio facta infanti valeat?

Et an nondum conceptis, vel natis inutiliter donetur?

Et nota prędictam donationem nascituro, vel infanti Notarii stipulatione factam irrevocabilem esse, itaut nec ex consensu secundi donatarii possit revocari.

Idem dicendum est, si pater nomine nascituri aut stipulatur, aut donationem comprobat.

Et quid, quando quis donaret infanti absenti? Ex part. 8. tr. 6. Res. 131.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Duarenus *titul. de don. caus. mort. cap.* 6. Mozzius *in Amphiteatro* con-

contractuum, *tract. de don. c. de personis n.1.* & alii asserentes infanti cuicumque donationem fieri posse.

2. Sed hæc opinio, ut optimè observat doctus Didacus Narbona *in suis Annalibus Juris anno 20. cum dimidio, q.15. n.5.* non est admittenda, nisi pater, vel tabellio illius nomine stipuletur, aut donantis voluntatem acceptaverit. Et hoc latè nimis comprobant Joannes Crotus *in l. princ. in 3. lectura col.3. vers. Et ex hoc in quæstione facti*, *de verb. oblig.* Card. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib. 13. d. tit. 6. num.6.* & ita intelligendus est Lara *in compend. vitæ hominis, cap.16. n.94.*

3. Ex quibus infertur, juri consonam, & convenientissimam esse resolutionem eorum, qui existimant, nondum conceptis, vel natis, inutiliter donari, inter quos præcipuum locum obtinent Boerius, & ab eo relati *decis.172. d. num.4.* Franciscus Hotomanus *quæst. illustr. q. 6.* Cardin. Mantica *d. tit. 6. num. 7.* & novissimè Alphonsus Carranus *disp. de vero humani partus naturalis, & legitimi designat. c.2. §.3. ex n.5.* non solùm, quia nulla est eorum persona, ut Hotomanus ratiocinatur; neque consensus (ut Manticæ placet) sed etiam quia neque in illis necessaria ætas ad donationis acquisitionem invenitur.

4. Quod restringitur, ubi pater nomine nascituri, aut stipulatur, aut donationem comprobat; nam hoc casu utilitatis causa receptum est eam valere, siquidem per patrem potest filiis acquiri, quamvis post ejus mortem nascantur. Et hoc magis procederet, interveniente Notario, qui nomine nascituri stipuletur. Vide Raudensem *cons.53. num.25. vol. 1.* Fontanellam *dict. clausula 4. in prin. num. 18.* Alphonsum, Perez de Lara *in compend. dict. c.16. n. 94.* Qui ideò resolvunt prædictam donationem nascituro, vel infanti Notarii stipulatione factam irrevocabilem esse, ita ut nec ex consensu secundi donatarii possit revocari. Quod antea docuerant Guilielmus Benedictus *in c. Raynutius, verb. Si absque liberis moreretur* 2. Jason *cons.213. nu. 3. vers. Confirmantur præd. lib.2.* Decius *cons. 216. Visa transactione, in fine, & cons.259. Primò non videtur, nu.5.* ubi in terminis decidit: dubio enim sibi proposito, quale jus quæsitum fuisset liberis nascituris, in donatione facta per patrem filio, contemplatione matrimonii vocatis: respondit, hoc jus, concurrente præsertim acceptatione Notarii, firmum, & irrevocabile judicandum esse, & tale quod eis invitis tolli non possit; idemque in ea donatione concludit Stephanus Bertrandus *cons. 1. Viso consultationis themate 23. v. Hinc etiam*, juncto casu illius consilii *lib. 2.* & Stephanus Aufret. *in dec.* Capellæ Tolosanæ 453. *in add. magna circa medium, vers. Nec obstare videtur*, & latissimè in specie Cassanæus *cons. 55. nu. 51. vers. Contrariam tamen partem*. Quin etiam in generali stipulatione nulla nasciturorum mentio facta, sed tantùm pro his, quorum interest, à Notario recepta, eandem conclusionem admittit Decius *praall. cons. 607. Viso puncto, n. 8. & seqq.* Et hæc omnia observat Narbona *loc. cit.* qui tandem *num. 27.* in fine, sic concludit. Ergo pari modo mortis causa donatio, ac inter vivos, vel alia quævis, secundùm dispositionem juris communis, ad sui validitatem consensum in donatario requirens, nondum nato, aut infanti fieri non poterit, quia consensum, quem non habent, præstare non valebunt, nisi patre, aut servo proprio, vel publico pro eis stipulante *d.l.2. ff. rem pupilli salvam fore*: vel nisi, ut principio commonstravimus, infans ille sit, qui infantiæ approprict.

5. Sed quia (ut sæpiùs diximus in hoc Tractatu) & Jurisconsultis, & Theologis debitor sum, apponam hic pro Theologis nostrum Patrem Megalam, qui pertractans hanc quæstionem *in 2.2. lib.2. c.12. q.1. num.17.* sic ait: Quartò limita in casu, quo quis donaret infanti absenti: valeret enim talis donatio, licèt ipso jure consentiat, vel acceptet, nec alius pro ipso hoc faceret. Et ita expresè tenet Guttierez *in cons.20. n.7.* post Decium *in cons.245. n.3.* & Molina *de Hispan. primogen. l.4. c.2. num.75. fol.136.* Et hoc probat ex *l jubemus, C. de emancip. liber.* ubi licèt pro emancipatione liberorum absentium necessario requiratur, ut antea, vel post consensus eorum interveniat, tamen si liberi fuerint infantes, sine eorum consensu sui juris efficiuntur. Et ratio alia non est, nisi quia, cùm consentire non possint, non debent hac liberalitate privari; sed hoc idem in donatione dicendum erit; nam de similibus idem est judicium *c. inter cæteros, de rescript. c.2. de translat. Prælat. c. cùm secundum Apostolum in princ. de præbend.* cum aliis concordantibus. Hæc Megala: quæ quidem admitto, cum circumstantiis à Narbona *ubi sup.* adductis.

R E S O L. XXXIV.

An mater possit filio donare? Ex part. 8. tract. 6. Resolut. 34.

¶.1. Digladiantur Theologi, & Juristæ circa præsentem quæstionem, & quia illam optimè pertractat Pater Vvadingus *tract. de contract. disp. 3. dub.10. n.4.* ponam per extensum ejus verba; itaque sic asserit: De matre, an validè donet filio in potestate patris existenti, potest esse controversia? Antonius Gomez *in secunda tom. 2. var. cap. 1. ad fin.* obiter id asserit. Molina *disput.243. de just.* id conatur probare multis textibus, in quibus tamen de hac re ne verbum quidem est, ut legenti patet. Molina autem secum traxit omnes sequentes, Azorium, Lessium, Bonacinam, Layman, & plerosque alios neotericos, præsertim Theologos. Ratio omnium est, quòd tota ratio legis prohibentis donationem patris sit, quia filius est in potestate, eademque cum illo persona censetur donare: atqui hæc ratio in matre cessat, cùm filium in potestate non habeat, & in lege mater non nominatur: ergo cùm nec ratio legis matrem comprehendat, nec lex illam nominet, non debemus legem odiosam ad illam extendere.

Contrariam sententiam docent Juristæ, Glossa *ad l. statim citandam*, Fachinæus *lib.3. contr. cap. 79.* Gotofredus *in addit. ad Schneidovvinum, Inst. de don.* ubi citat Cynum, Fabrum, & Salicetum. Ratio horum est expressa, & formalis decisio juris, *l.3. §.4. ff. de donat. inter vir. & uxor. & l.5. §. 2. ff. eodem.*

2. Primo loco hæc habentur. Si mater filio qui in patris potestate donet, nullius momenti erit donatio, & in sequentibus aliis verbis idem repetitur. Nec contra sententiam Juristarum quidquam facit ratio, qua nituntur Theologi: quod filius non sit in potestate matris, proindeque non prohibeatur ipsi donare, quia hæc non est ratio legum prohibentium donationem matris; sed quod cùm prohibeantur donationes inter virum, & uxorem, noluerint ne quidem indirectè eos donare, etiam per interpositas personas, cùm enim pater acquirat dominium eorum quæ donantur filio, proinde esset donare filio, ac donare ipsi patri, sive marito.

3. Nihilominus tamen puto Theologos cum Juristis hoc modo posse conciliari. Juristarum sententia est vera, stando in jure antiquo, & Digestorum, quia olim omnis peculii, præterquam castrensis pater acquirebat dominium, & proinde decisio juris citata magna nitebatur æquitate, & jure posteriori Codicis, *l. cùm oportet C. de bonis quæ liberis*, adventitii peculii filius acquirit dominium, & non pater, proindeque in donatione facta à matre cessat ratio legis: illa enim donatio cùm rei donatæ dominium ad patrem non transeat, non est virtualiter donatio inter virum, & uxorem. Ex hoc modo vera est Theologorum sententia nempe de jure Codicis. Si tamen mater donaret filio intuitu patris principaliter & immediatè, tunc lex citata ex Digesto haberet in tali donatione locum, quia esset in effectu donatio ab uxore marito facta, cùm dominium talis doni ad patrem transeat. Ita Vvadingus *loc. cit.*

4. Sed præter Theologos citatos, eorum sententiam tenet etiam Layman, *lib.3. tract.4. cap.12.* Hurtadus *disp.11. diffic.7.* Caramuel *in Theol. moral. lib. 2. tract. 4. quæst. 16.* Villalobos *in Sum. tom.2. tract. 13. diffic. 6. num. 11.* ubi sic ait. (Ha se de advertir, que en el derecho esta prohibido que el padre haga donacion al hijo que esta debaxo de la patria potestad, La razon dello da Antonio Gomez, con otros diziendo, que es, porque seria hazer donacion a si mismo: porque por razon de la patria potestad, lo que adquiere el hijo, se adquiere al padre. De lo qual infiere, que vale la donacion hecha ad hijo emancipado. Lo segundo, que vale la que haze la madre al hijo. Lo tercero que vale la que haze al hijo solo natural. Lo quarto, que el dia de oy vale la que haze al hijo que estaya casado, que por el matrimonio se tiene por emancipado, conforme a una ley.) Et sententiam Theologorum affirmativam tenent ex Juristis Gomesius, Mozzius, & alii, quos citat, & sequitur Hunnius *in Encyclop. juris, part. 3. tit. 36. capit. 4. numero 36.*

RE-

RESOL. XXXV.

An filius familias possit donare?
Et supponitur quadruplex distingui bonorum, seu peculii genus, quod potest filius familias competere: scilicet castrense, quasi castrense, profectitium, & adventitium.
Et in certis aliis casibus contingit filiumfamilias habere quoque simul usumfructum hujus peculii? Ex part.8.tract.6.Res.6.

§.1. NOtandum quadruplex distingui bonorum, seu peculii genus, quod potest filiusfamilias competere, prout tradunt communiter Doctores, scilicet castrense, quasi castrense, profectitium & adventitium, ut videre licet apud Sylvestrum, *v. Peculium.* Navarr. *c.17. n.142.* Gudelin. *de jure noviss. lib.1.c.55.* & alios. Hoc supposito.

2. Dico *primò*. Filiusfamilias habet plenum dominium peculii castrensis, & quasi castrensis, ita ut tota proprietas, usufructus, & administratio sit penes illum. Est aperti juris, multæ enim ea de re extant leges, *in ff. & C.* de peculio castrensi. Unde Gudelinus *loc. cit. c.58.* de castrensi, inquit, vel quasi castrensi peculio, quoniam id patri non acquiritur, & filius in eo prorsus tanquam paterfamilias habetur, indubiè arbitrio suo statuit. Quare de illo potest disponere, per donationes, per venditiones, per testamentum. Si tamen sit pubes, id est, si annum quatuordecim expleverit, quia ante hoc tempus testari non potest, *l. à qua ætate 1. ff. quo test. fac. poss.* sed ante illam ætatem non solent bona castrensia haberi quamvis id fieri possit.

3. Dico *secundò*. Peculii profectitii nullo modo habet filius familias dominium; hoc enim plane patris esse censetur. Nam & dominium directum, & utile est apud patrem, nec habet filius potestatem illud administrandi, nisi ad parentum utilitatem. Quare nihil de hoc potest alienare, aut ad propriam commoditatem divertere, aut disponere absque patris consensu. Vide Sylvestrum, *d. v. Peculium, q.3.* & Petrus Navarr. *lib.3. de restit. c.5.*

4. Dico *tertiò*. Peculii adventitii filiusfamilias habet dominium directum; estque proprietarius; sed usufructus, & plena administratio est patris, alienatione ei tamen interdicta, quem usumfructum pater retinet quamvis ad secundas nuptias transeat: quia is usufructus in locum dominii, quod olim pater in hoc peculium habere solet, successit. Pro quo *notandum*, quòd juxta jura antiqua fuerit eadem ratio peculii adventitii, quæ profectitii, sic ut plenum dominium illius esset quoque penes patrem, sed constitutiones posteriores id mutarunt. Vide Gudelinum *loco supra citato, n.21.*

5. Certis nihilominus casibus contingit filiumfamilias habere quoque simul usumfructum hujus peculii. *Primò*, in donatis, aut relictis filio, cum expressa hac conditione, ne patri usufructus acquiratur: quandoquidem enim donator, aut testator, alteri donare potuerit, unde nulla utilitas ad patrem accrevisset, nulla est dicendi ratio, quòd non possit sic & filio ejus dare. *Secundò*, non acquiritur ususfructus patri in hæreditate, quam filius unà cum patre admissus est: nam visum est hoc casu satis patrem habere consortium proprietatis. *Tertiò*, denegatur patri ususfructus eorum, quæ lege deferuntur liberis ob delictum parentum. Unde si pater fiat hæreticus, hoc ipso filio efficitur sui juris, *cap.2. §. fin. de hæres. in 6.* & sic ad illum redit ususfructus, quem pater habebat in bonis filii. Denique, si pater condonet filio usumfructum talis peculii, quo alioquin ipse gaudere poterat.

Unde ex his apparet de quibus bonis possit filiusfamilias donare, Vide etiam Fernandez *in exam. Theolog. mor. part. 1. c.16. §.9. per totum*: Layman *in Theol. mor. lib.3. tr.4. cap.12. num.7.*

RESOL. XXXVI.

An filiusfamilias possit patri donare? Ex p.8. tr.6. Res.37.

Sup. hoc infra in Resol. §.1.

§.1. AFfirmativè respondet Faustus *in Spec. Confess. disput.20. qu.25.* & Bannius *in Theol. mor. tom. 3. lib.2. tr.4. q.16.*

2. Et *Primò*, Potest donare ea, quæ in aula Principis ejus est liberalitate consecutus, quæ in bello est lucratus, quæ in pace, industria sua, manuumque artificio, aut ingenio, bonas artes profitendo, est meritus.

3. *Secundò*, potest in parentem liberalis esse filius, si confectum inopia necessario vitæ commeatu adjuvet; si ære alieno oppressum, ac jacentem pecunia relevet, si ægri molestias sublevet parte aliqua fructuum sui beneficii: bona enim castrensia, ac quasi castrensia. quæ filius possidet, sic sunt ejus, ut quoties & quomodo est placitum, de iis statuere, ac arbitrari in suum, ac pauperum commodum valeat.

4. *Tertiò*, cùm bona adventitia ea sunt lege data filio, ne eorumdem ususfructus ad patrem veniret; hunc isti ille si concedat, non peccat.

5. *Quartò*, si hæreditatem renuente patre adiit, particulam ejus in illum aliquam derivare filio non est prohibitum: similiter quæ hic ab alio propter merita, collataque beneficia est adeptus, in parentem refundere potest filius.

6. Sed non deseram circa præsentem quæstionem adducere ex Jurisconsultis Acacium, EnenKelium, *de privil. parent. & liber. privil.5. n.3.* ubi sic ait. Quæ de his dicta sunt, vicissim ad quæstionem, an filiusfamilias patri, in cujus est potestare, donare possit, applicari queunt. De quo ita indistinctè Socinus *in cons.23. volumine 4.* & Chassaneus *in consuetud. Burgundiæ, rubric.4. §.5. in v. N. aussi par testament*, ut pater filio, quem in potestate habet, donare nequit: ita nec vicissim posse consentire filio sibi donanti. Bart. autem *in d. frater à fratre, in fin. ff. de cond. indeb.* hoc pacto distinguit. Si quidem filius donet patri, obligando se ad aliquid in genere, valere donationem, quoad obligationem naturalem; & ideò si filius promittat creditori patris, animo donandi ipsi patri, & solvat, non repetere cum per text. *in l. si pro parte 15. in princ. ff. de in rem vers.* Si verò donet aliquam rem in specie, tunc advertendum quale sit quod donatur, utrum peculii castrensis, vel quasi castrensis, vel adventitii, vel profectitii: & si adventitii, utrum pater in his fuerit legitimus administrator, vel non: & sic, an potuerit actor esse in re sua, vel non, Indistinctè tamen ait valere donationem, quando actio de dote communis est patris & filiæ: & hæc consenserit patri stipulanti suo nomine tantùm, *l.9. §. quod si in pueris ff. solut. matr. l. quoties, 29. ib.* & quod not. *in l. post dotem, 40. ibid.* Hæc Bartolus, quem sequitur etiam Jason, *in repet. d. l. frater à fratre, n.45.*

RESOL. XXXVII.

An in dubio filius præsumatur impensas factas pro parte animo donandi fecisse?
Et quid e contra?
Et quando colligitur impensas factas pro filiis patrem fecisse animo repetendi.
Et sequitur, quod vitricus in dubio non censeatur animo donandi, sed repetendi expensas fecisse.
Et quid vero, vitricus bona privigni administrans alimenta privigno potest an ne, vel tunc repetitionem habebit? Ex part.11. tr.3. & Misc.3. Res.29.

§.1. AFfirmativam sententiam ex Bartolo, Alexandro, aliis docet Hieronymus Teutlerus *in Selell. disp. vol.2. di. p.50. thes.3. lit. D.* Quia correlatorium hæc est natura, ut quòd dispositum est in uno, idem quoque dispositum sit in altero *l. final. C. de indult. Vidua. tol. ead.* Atqui pater, & filius sunt correlativa, idcirco sicut pater sumptus suppeditans filio, non habet eorum repetitionem, quia donandi animo subministrasse præsumitur: ita quoque filius impensas pro patre faciens præsumatur donandi, & non repetendi animo eas fecisse.

2. Secundò; accedit, quòd alimenta pietatis intuitu facta repeti non possint *l. ex duobus in fin. ff. de negot. gest.* filius verò in dubio videtur impensas in patrem factas, pietatis intuitu fuisse, igitur illarum repetitionem non habebit.

3. Verùm huic sententiæ obstat lex 12. *Cod. de negot. gest.* ubi Imperator filio impensarum repetitionem denegat, si donandi animo pecuniam dederit, ex quo colligitur, quod si non donandi animo filius debitum patris solverit; nec eo animo solvisse probari possit repetitionem solutæ pecuniæ habet.

4. Et quamquam particulam, *Si*, ibi idem significare velit, quod quia, prout quandoque particula ista, non conditionem sed causam, & rationem in legibus nostris significat: tamen quia sua natura conditionem significare solet: Idcirco ab hac gemina ejus, & nativa significatione non est recedendum, argum. *l. non aliter, de legat.3.*

5. Nec valet argumentum ex natura correlativorum deductum, nam respondetur argumentum hoc tunc demum habere vim concludendi, quando eadem est correlativorum ratio, atqui in proposito diversa est ratio patris, & filii, quia liberi non ita jure naturæ primævo suos primogenitores alere tenentur, quemadmodum hi illos, cùm liberi debeant parentibus alimenta ex obligatione duntaxat antidorali.

6. Ad secundum respondetur, alimenta quidem pietatis causa facta repeti non posse: Verùm filium in dubio non censeri alimenta pietatis causa fecisse, ut arguit

guit *d. leg. 11. in verb: si donandi animo pecuniam dedit.*

Sed quia opinio affirmativa est communis teste Surdo *de aliment. tit.6.q.9.n.7. in fin.* ideò tu cogita, nolo enim singularium opinionum auctorem esse.

7. Sed quid dicendum circa impensas patris circa filios? Respondeo ex affectu gerentis, & alimenta suppeditantis præsumitur, & conjicitur illum animom repetendi non habuisse.

8. Cui tamen præsumptioni, & conjecturæ in dubio solùm locus est; nam si constet, patrem, aut matrem animo repetendi aliquid in liberos erogasse, sine dubio repetitio competet, ex *lib.11.C. de negot. gest.* ubi Imperator dicit: si quid aorem in rebus eorum utiliter, & probabili more impendisti, si non hoc materna liberalitate, sed recipiendi animo fecisse te ostenderis: id negotiorum gestorum actione consequi pores: Nota tamen quod etsi parentes sumptus in liberos erogatos repetere possint, si ostenderint se non animo donandi, sed repetendi sumptus illos fecisse, illos tamen sumptus, quos ex juris publici necessitate fecerint, non repetere, etsi de illis repetendis, & recipiendis expressè protestati sint.

9. Ratio autem hæc est, quod impensas jure debitas faciens solverit id, quod debuit, debiti autem soluti nulla fit repetitio, *l.26. §. pæn. ff. de cond. indeb.* Et cùm ad has impensas faciendas actionem habeat is cui debentur, multò magis habebit ad eas servandas, & retinendas, exceptionem, *l. invitus §.1. de reg. jur.*

10. Unde si filium in bonis nihil omninò habentem, pater aluerit, educaverit bonis artibus, instituendum curaverit, quantumvis testatus sit pater se ea, quæ impendit ita erogare, ut aliquando repetat, non tamen repetet, cum ea coactus fecerit, *l. si quis à liberis*, §.1. §.2. *si mater, ff. de agnosc. & alend. liber.* Sed difficultas est, quando colligatur impensas factas pro filiis fecisse animo repetendi? Respondeo, quòd hic animus colligitur si expensas in librum expensarum pater retulit, Secundò, si mater necessitate aliqua rei suæ, vel temporis aluit, non videtur materna pietate aluisse; & alimenta donare voluisse, ut si mater dum à marito peregrè mortuo revertitur, liberos, quos secum ducebat aluerit temporis causa, quia illis viaticum deerat; Itemque si mater negotia filii gerens alimenta suppeditat, non censetur ea materna pietate subministrasse, nec donasse, & ideò cessabit repetitio *dict. leg.34.* quoniam administratio negotiorum filii suscepta, matrem hæc facere cogebat, quæ ad tuendum filiom, & res ejus pertinebant; Atqui hujusmodi necessitas animo donandi planè contrariatur, quia in necessitatibus nemo est liberalis, *leg. 18. ff. de aliment. legat.* Doneilus 15. *Comm. 16.*

11. Tertiò, cessat in matre animus donandi impensas, quando pater filii, cujus interest filium alere, est superstes, ac dives, & filium in potestate haberet; nam tunc mater repetit, quod in causam suorum alimentorum impendit, cùm verisimilis donandi animus non adfuerit, *l. si quis à liberis §. si mater, ff. de agnosc. & alend. liber.* Menochius *d. casu* 88.

12. Et tandem quartò præsumitur animus repetendi impensas, quando magna est impensa; tunc enim cessat præsumptio donandi, cùm nemo præsumatur suum jactare voluisse, quæ autem magna, vel modica sit impensa judicis arbitrio relinquendum esse ait Menochius *d. cas.88.*

13. Notentur hæc pro praxi, nec facile in aliis inveniuntur: nec ita clarè loquitur Teutlerus *in Select. disp. vol.1. disp. 10. thes.3.* nec mihi placet ejus distinctio inter expensas in personam factas, & impensas factas in rem; ut illæ in dubio præsumantur donatæ, hæ verò non item, quam suam distinctionem confirmat exinde, quod *in d.l.11.C. de negot. gest.* de impensis in personam factis expressè asseritur, quod in dubio præsumantur animo donandi factæ, contra verò de impensis in rem factis, non præsumantur donandi animo factæ, nisi is, cujus negotia gesta sunt, docuerit impensas animo donandi esse factas *dict. leg.34.*

14. Ut enim taceam, quòd *in d.l.34.* non loquatur de impensis in rem factis, sed de alimentis, quæ sunt personarum expensæ, non potest evinci ex ea *leg.34.* quod impensæ istæ de quibus ibidem agitur, non præsumantur donandi animo factæ, si casus suprà recensiti excipiantur.

15. Ex dictis sequitur, quod vitricus in dubio non censeatur animo donandi, sed repetendi potius impensas fecisse, & ideò etiam expensas in privignos factas repetere possit, nisi constet, ipsum paterno quodam affectu, & animo donandi eas præstitisse, sub hac quippe conditione datur vitrico expensarum repetitio, si paterno affectu eas fecerit, quæ conditio frustra adderetur, si non in dubio animus repetendi in vitrico præsumeretur.

16. Quid verò si vitricus bona privigni administrans alimenta privigno petebat ante, vel tunc repetitionem habebit? Idem dicendum puto. Etenim Paulus Jurisconsultus *in l.34. de negot. gest. de avia in nepot. alimenta suppedit ante*, expressè scribit; cum si negotia administraverit nepotum, verisimiliter eos de re ipsorum propria aluisse.

RESOL. XXXVIII.

An donatio inter patrem & filium sit valida?
Et an donationes factæ filio illegitimo invalidæ sint? Ex part.8. tr.6.Res.21.

§.1. **R**Espondeo *primò*, cum Hortad. *disp.11. Diffic.7.* quòd Doctores conveniunt, donationem filii utriusque sexus in patrem esse validam. *Primò*, quando fit ex bonis castrensibus ipsius filii, ut constat ex *l. cùm oportet, ff. de bonis quæ liberis*, quia ex una parte filius habet dominium, & liberam administrationem eorum, & ex altera id non est jure aliquo prohibitum. *Secundò*, quando filius habet aliquid sibi à Principe donatum, ut constat ex *l. cùm multa, Cod. de bonis quæ liberis*. *Tertiò*, quando donatio fit ex bonis, quorum pater non habet usumfructum, ut contingit, quando filio relinquitur aliquid, ea conditione ne pater in eo habeat usumfructum. Et quando filios admittitur cum matre ad hæreditatem fratris vel sororis, ex *Auth. de hæredib. ab intestato, col. ut.9.* & quando filius accipit dotem patre renitente, & non se obligante. *Quartò* quando donatio fit ex usufructu legato ipsi filio. *Quintò*, quando ex hæreditate, quam filius renuente patre adivit, ut constat ex *lege ultima Cod. de bonis quæ liberis*, (Sup. contraria in hoc §. supra in resol. ...)

2. Respondeo *secundò*, quòd simplex, sine propria donatio patris in filios collata regulariter non valet, *l. cùm de bonis 11. & l. sine emancipatis 17.C. hoc tit. l.1.§.1. ff. pro donato, l. donationes quas parentes 25. C. de don. inter vir. & uxor.* Tum quia pater & filius una eademque persona censentur, *l. ult. in fin. C. de impuber. & al. substitutionibus*. Tum quia quidquid filiusfamilias acquirit, de jure patriæ potestatis, patri acquirit, *l.1. ff. si quis à parent. fuerit manumiss. & l. placet 79. ff. de acquir. vel omitt. hær.* Non ergo donatio subsistere potest, quia nemo sibi ipsi potest donare, *l. si quis pro eo 56. §.1. ff. de fidejussor.* & quia differentia esse debet inter dantem, & accipientem, argum. *d. l. si quis 56. §.1. ff. eod.* quia denique eo momento, quo rei donatæ dominium transit in filium, id mox ad patrem revertitur. *d. l. placet 79. ff. de acq. vel omitt. hær.* Clarus *d. § donatio, q.8. n.1.* Obrechtus *d. disp.1. de donat. thes.125. cum seqq.* Mozz. *d. tit. de person. inter quas cad. poss. donat. nu. 12.* Gail. *d. lib.2. observ.88. nu.2, cum seq.* Guttierrez *d. tr. de juram. confirmat. p.1. c.4.* Menochius *in tr. de præsumpt. lib.5. præsumpt.29. n.2. & seq.* (Sup. hoc com ... Villalobos infra ... sed in ... diff. ... ratione ... Sup. in Ref. ... ult. ad ... princ. dict. ...)

3. Non deseram tamen hic apponere verba Villalobos *in summ. tom.2. tract.13. diffic.6. n.9.* ubi sic ait. (Dudas es si valem las donaciones, que el padre le haze estando en su potestad. A lo qual dize Padre de Navarra, que valen en el fuero de la consciencia, si no fuessen enormes, o en fraudes de los hijos, ò contra derecho natural. En España lo mas verdadero es que valen, mas confirmanse por la muerte del que las haze, que se comparan a las donaciones entre marido, y muger, como dize Azor, de las quales diremos abaxo. Y dize Navarro, que non valen porque el padre, y el hijo se reputan por una misma persona, conforme à una ley, lo qual tambien se ha de guardar en nuestros Reynos: porque quando faltan leyes del Reyno, se han de guardar las leyes del derecho comun, como diximos arriba. Y assi creo que proceden de ambos fueros, mas confirmanse estas donaciones con la muerte; como quepan en tercio, y quinto: porque si exceden, se han de revocar quanto al excesso, conforme a derecho que lo mismo es en las donaciones entre marido, y muger, que non caen en el quinto.) Ita ille.

4. *Notandum* est tamen secundùm aliquos, quòd donationes factæ filio illegitimo invalidæ sunt. Patet, quia jure solum confirmantur facta filiis legitimis, sub parentum constitutis potestate; nothi autè, & illegitimi, tametsi physicè sint filii moraliter filii non sunt. Et ita docet Caramuel *in Theol. mor. lib.2. n.641.* Sed circa præsentem quæstionem ne deseras videre Azorium, *to.3. lib.11. c.9. q.1. & seq.* ubi plures adducit causas, in quibus vim & locum habet donatio inter patrem & filium. Sed nos magis altercabiles attingemus.

5. Non deseram tamen hic etiam adnotare Aracium Enenkelium *de privileg. parentum & liber. privileg.5. n.14.* docere donationem inter patrem & filium obligationem naturalem inducere; sic enim ait. Eadem igitur ratione æquitatis, seu gentium juris, donatio quoque inter patrem & filium, obligationem inducit naturalem. Unde idem Bartolus *in d. l. frater à fratre, n.57.* verum esse, inquit, quòd donatio inter patrem & filium non valeat quantum ad civilem

obliga-

obligationem, quoniam illud, quod donat pater simpliciter fiat profectitium, & si quæratur filio, revertatur ad patrem, obligationem autem naturalem consistere, *per d. l.* solum enim jus civile impedimento esse. Et hoc sequitur, multumque signare jubet Jason, *ibid. n.44.* Baldus autem *in l.2.C. de inoffic. donat.* hoc negat esse verum per eam legem. Verùm enim verò si eodem argumento, quo utitur Africanus *in d.l. frater, §. quæsitum,* & post eum Bartolus *ibid.* ut audivimus, nos quoque in hoc casu utamur, non est dubium quòd extraneo rectè donetur, etiam quoad civilem obligationem, filio quoque (in quo diversum introducit tantùm jus civile, patria nimirum potestas, & fictio juris, quia pro una persona isti habentur, & patri acquiritur quod filius acquirit) licet non civiliter, naturaliter tamen rectè donari, maximè traditione veniente. Id quod contra atque Baldus opinatur ex illa ipsa lege 2. *de inoff. don.* probari puto. Si enim morte patris aut emancipatione filii donatio talis confirmatur, naturale certè aliquid prævenisse oportet, quod subsequens actus ad civilem obligationem redegit. Ita Enenkelius.

R E S O L. XXXIX.

An donatione patris facta filio, juramento firmetur? Ex p. 8. tr.6. Res.22.

§. 1. NEgativè respondet Bocerus *tr. de donat. c.13. n.7.* tùm quia quod filiusfamilias acquirit, patri acquiritur, *§. item nobis Instit. per quas personas cuiq; acquir.* Etiamsi obligatio sit, *Instit. tit. per quas personas nobis oblig. acquir.* Nemo autem sibi ipsi obligatur: tum quia inter patrem & filiumfamilias nulla lis esse potest, *l. lis nulla, ff. de judic.* tum etiam quia juramentum est accessio ipsius donationis, qua non subsistente, nec ipsum juramentum vires ei præbere potest, per *c. accessorium, tit. de reg. jur. in 6.* proinde etiam hic nullum perjurium committitur. Bonellus *lib.21. commeat. c. 13. pag.587.* tum postremò, quia quod una via prohibitum est, alia via permitti non debet, *c. cùm quid, tit. de reg. jur. in 6.* Non obstat textus *in l. cùm pater 11. §. filius matrem, ff. de leg. 2.* Ibi enim juramentum enixam jurantis voluntatem detegit, non auget ejus potentiam. Neque obloquitur *Auth. sacramenta puberum, C. si advers. vend.* Est enim locus ille de conventione quæ jure valet. Ad hæc non adversatur *l. si quando 109. in princ. ff. de legat.1.* Est enim de legato, quod filiofamilias datum est. Legatum autem hoc valet, quia post mortem legantis vires accipit, non ante. Denique non refragatur, quòd divinæ voluntati cedere debet voluntas humana, *Act.4.* Etsi enim divina sit voluntas, ut juramentum servetur, haud tamen inde sequitur, quòd ipso juramento firmetur hæc donatio, ut quæ ipso jure nulla est, contra legem facta, proindeque juramentum illud pro illicito & temerario habendum.

2. Et hanc sententiam præter Bocerum tenent etiam Doctores, quos citat & sequitur Marius Antonius Maceratensis *var. res. lib.2. res.49. n.5.* ubi sic ait. Non obstat, quòd in tali donatione fuerit appositum juramentum, quo confirmatur donatio Gabr. *de donat. conclus.4. lib.3.* Non. *d.c. cons.1. n.12.* Turret. *cons.61. n.29. vol.1. & d. cons.97.* Decius *cons.20. n.4.* Quia secundum veriorem sententiam donatio facta à patre filio existenti in potestate, nulla & invalida est, & non firmatur juramento, cùm juramento non possit facere filium de incapace capacem, sicut nec dominus servum; nam si servo meo donarem, & promitterem eum juramento non revocare, non ideò quæritur dominium rei donatę servo; hoc enim impossibile est, quæ impossibilitas non tollitur per juramentum. Fulgosius *cons.199.* Sic si pater donat filio, videtur donare sibi ipsi, cùm profectitia, in quibus hodie nihil est immutatum, *§.1. inst. per quas personas nob. acq.* hodie sicut olim sint patris, *l. cùm oportet. C. de bon. quæ lib.* Unde nemo dixerit, sibi ipsi factam donationem firmari juramento, *l. fi. ff. de stipul. serv. c. fin. de instit.*

3. Et per hanc rationem hanc sententiam intrepidè tenent Castr. *cons.105. & cons.344. n.3. lib.1.* Socinus senior *cons. 80. lib.3.* Fulgosius *cons.199.* Baldus *in c. cùm contingat, in fin. de jurejur.* Corn. *cons.9. col.1. lib.2. & cons.289. col.10. lib.4.* Corasius *in l. frater à fratre, in fin. ff. de cond. indeb.* qui dicit esse veriorem opinionem, pro qua fuit judicatum, ut asserit. Corn. *cons.238. col.3. lib.1.*

4. Et hæc sententia uti æquissima ac verissima confirmatur. Nam juramentum habet vim clausulæ, *Omni meliori modo*, ut si non valet actus uno modo, valeat omni meliori modo, *l. cum pater. §. filius* & ibi Doctores *ff. de leg.2. c. venientes, & c. ad nostram,* & *ibi* Doctores *de jurejur.* Bartolus *in leg. quis pro eo. ff. de fidejuss.* Abbas *in c. cum contingat. col. pen. de jurejur. cum concord.* adductis per Felinum, *in c. cum super, de off. deleg.* Jas. *in §. item si quis postulante, col.2. inst. de act.* Cagn. *in l.2. n.92. C. de rescind. vend.* Alexander *in cons.37. col.5. volum. 2.* Surdus *cons.20. n.23.* Non. *d. cons.1. n.9. & cons.14. n.13.* Sed quando pater donat in vita filio existenti in potestate, etiam adjecta clausula, *Omni meliori modo*, talis donatio nihilominus dicitur ipso jure nulla. Angelus *cons.7. col.4.* Unde idem concludendum videtur, si fuerit adjectum juramentum, quod tantundem operatur. Hucusque Maceratensis.

5. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, & ita tenent communiter Doctores, & Baldus *in l. fin. n.8. C. de nuncup. pro donato.* Socinus *cons.91. n.8. lib.1. & cons.107. n.1. lib.3. & cons. 131. n.3. lib.4.* Jason *in repetitione l. frater 38. ff. de cond. indeb. col. pen. & cons.184. col. fin. versic. præterea talis, lib.2. & cons. 118. nu.1. lib.4.* Decius *cons.216. num.2. & cons.239. num.1. & cons.414. n.12. & cons.432. n.5. & cons.631. n.3. & cons.688. nu.6.* Bertrandus *cons.39. n.1. & cons.89. n.2. & cons.144. n.1. lib.1. p.2.* Rubeus *cons.130. n.5. & cons.145. n.10.* Parisius *cons.55. n.3. lib. 1. & cons.33. n.35. lib.3.* Craveta *cons.19. n.1. vers. sed præmissis, & cons.136. n.2.* Joannes Dilect. *de arte testandi tit.3. caut.2. n.2.* & plures alii, quos congessit Julius Clarus *d. §. donatio, q. 8. n.8.* ubi subiicit, hanc rem in practica nullam solere habere difficultatem, atque adeò ineptum esse Advocatum, qui illam vellet in disceptationem deducere. Eidem opinioni subscribunt Andreas Fachineus *lib.3. de controvers. jur. c.77.* Fernandez, Vasquez *de success. creat. lib.2. §.18. requisit.19. n.162.* Everhard. Midelburg. *in Top. leg. loco A. vi juramenti, nu.12.* Andreas Gail. *lib.2. observ.38. n.7. & seqq.* Guttierrez *d. tr. de juram. confirmat. p.1. c.4. n.4.* Vivius *in commun. opin. in v. Donatio facta à patre,* & Hilliger. in Donell. *enucl. lib.9. c.5. litt. E. pag. mihi 790.* Mozzius *d. tr. de donat. sub titul. de pers. inter quas cadere poss. donat. n.20.* alii que per hunc adducti.

6. Sed quia in hoc Tractatu debitor sum Juristis & Theologis, assero hanc sententiam præter Doctores docere Baunium *in Theol. moral. to.3. lib.2. tr.4. q.16.* Vvadingum *tr. de contract. disp.3. dub.10. n.2.* Hurtadum *disp.11. de donat. diffic.7.* & Azorium *to.3. lib.11. c.9. q.5.* Dicendum est igitur donationem patris juramento firmatam valere, tam quia juramentum est res spiritualis, quæ animum obligat, & in spiritualibus patriæ potestatis (quæ sola donationi est impedimento) ratio habenda non est, *c. alc. de jud. lib.6.* Tum quia inter patrem & filium oritur obligatio, saltem naturali, quam proinde juramentum confirmare, & efficacem reddere potest. Et ubi juramentum accedit, cessat effectus patriæ potestatis, quia in his, in quibus animæ salus & periculum versatur, ratio patriæ potestatis non habetur, nec eorum quæ jure civili sunt constituta. Omne enim juramentum servandum est, quod non vergit in alterius præjudicium & absq; salutis æternæ dispendio servari potest. Quare non est filius incapax hoc in casu, nec pater sibi ipsi donare censetur, nec super impossibili adhibetur juramentum. Cessante enim patriæ potestatis effectu, omnia ista cessant, & sic donatio valet, quasi sublato patriæ potestatis impedimento.

Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Araeium Enenkelium, *de privilegiis parentum & liberorum, privilegio 5. n.23.*

R E S O L. XL.

An donatio facta filio studiorum causa sit valida?

Et an pater ad subministrationem sumptuum studiorum causa à filio cogi possit?

Et quid, si contra voluntatem patris in Scholis filius versetur?

Et an si non sit facta donatio à patre filio studiorum causa, debeant tales sumptus in legitimam computari? Ex part. 8. tr. 6. Res.23.

§. 1. REspondent affirmativè Doctores. Ita Menoch. *lib.3. præsumpt.29. n.85. & seq.* Joannes Sichardus *ad l.2. n.5.6. & seqq. C. de inoff. don.* Petrus Nicolaus Mozzius *d. rubr. de personis inter quas, n.18.* Julius Clarus *lib.4. receptarum sententiarum, §. donatio, q.8. n.6.* ubi de communi testatur Joannes Corasius *in repetitione legis, frater à fratre, §. quæsitum, n. 64. ff. de condict. indeb.* ubi sic ait: si filius in studiis civilibus tantùm profecerit, ut Doctoratus gradu ornari cupiat, tunc donationem pro eo doctorando factam valere, & quasi castrensi peculio accenseri debere.

2. Sed aliquibus hæc exceptio à regula generali superius posita, videtur impertinens esse; quia hoc casu pater non tam donare, quàm solvere censeatur, cùm dotare liberos, iisque sumptus ad studia pertinentes suppeditare teneatur, *l.19. ff. de rit. nupt. l. si quis 5. §. non tantum 12. ff. de agnos. & alend. liber.* Obrechtz *d. disp.1. thes.235.* & fusius explicabitur *infra, n.66. & seq.*

3. Et ideò in hac quæstione plures Doctores pro secunda negativa adducit Ariacius Enenkelius, *de privilegiis*

parentum, & liberorum, privilegio 5. n. 24. quos ipse postea meritò refellit: ideò ex Theologis pertractat hanc quæstionem Pater Vvadingus *tract. de contract. lib. disp. 5. dub. 10. num. 2. & 3.* & asserit. Considerandum *Primò*, an donaverit, necne? *Secundò*, an filius habuerit propria bona adventitia à castrensia? aut quasi Castrensia, *Tertiò*, an fuerint expensæ factæ ad eum alendum tempore studii, an verò libri, vestes, sumptus Doctoratus. *Quartò*, an donatio fuerit ita facta, ut nihilominus filius ea quæ sibi donata sunt tempore studii, conferre cum aliis hæredibus, & computare in partem suæ legitimæ teneatur. His positis dici potest.

4. *Primò*, quando pater donat ad studia prosequenda, validam esse donationem, quia est ob causam, & quidem valde favorabile, & utilem Reipublicæ. Ita Clarus *suprà*, & est longe communior sententia.

5. *Secundò*, quando de donatione constat, eam non conferendam cum cæteris cohæredibus, nec imputandam in legitimam, quia cæteræ donationes ob causam, quæ in vita parentis valent, non possunt revocari a parente, nec veniunt conferendæ.

6. *Tertiò*, quando de animo donandi non constet, præsumptione ex variis accepta circumstantiis, est agendum: si enim filius habuerit bona propria, quæ à parente administrabantur, cùm illo casu pater non fuerit obligatus de paternis suis bonis filium alere, accedentibus aliis conjecturis potest aliquando præsumi non donasse; sed ex bonis propriis filii accepisse, & ad eum transmisisse, verbi gratia, si extra domum fuerit filius, & parens non valde dives, aut liberalis, nec extraordinariè filio addictus; si res fuerint pretiosæ, aut ad ornatum tantùm facientes, si habuerit multos alios liberos, scripserit in rationum libris, omnia quæ filio misit, &c.

7. *Quartò*, si nihil horum deprehendatur, præsumendum est de pietate patris, & propterea expensæ, quas facit pater in filium studiis dantem operam, ordinariè non veniunt post mortem ad collationem bonorum, quia sunt alimenta necessaria; & quamvis plus expenderit in filium in studiis, quàm in alios domi, tamen si cum licentia patris foris studerit, nec pater protestatus sit, nec expresserit se velle excessum illum ultra sumptus in alios factos, in legitimam computari, non debet conferri in commune, ut communiter Doctores, & satis judicatur *l. si pater 2. ff. famil. herciſc.*

Sup. hoc infra in Res. 49. §. ult. ad med. vers. Tertiò.

8. *Quintò* de libris distinguunt Doctores; si illi fuerit non multi, aut non magi pretii censendus est pater donasse, proindeque cùm donatio fuerit valida tanquam ex justa causa facta, non poterit revocari transiveritque aliquo modo in peculium quasi castrense, præsertim si fuerint dati in ordine ad gradum obtinendum, non debet in legitimam computari. Si verò fuerint multi, & magni laboris, si pater expresserit se eos donare, donatio tenet, in favorem studiorum, qui sunt ad publicam utilitatem, & non est conferenda. Si verò non expresserit se donare, ordinariè debent a filio post mortem conferri, quia res magni pretii non præsumitur donasse, si non expresserit, sed aut ad usum tantùm concessisse, aut certa ex legitima dedisse, sicut dicitur communiter de pretiosis vestibus, & ad ornatum filiæ tantùm datis: & quod de libris dictum est, extendi potest ad sumptus factos in Doctorato, & similibus. Et hæc omnia docet Pater Vvadingus *loc. cit.*

9. Sed in favorem studiosorum hic adnotabo, quòd pater ad subministrationem sumptuum studiorum causa, à filio cogi possit, per textum *in l. si quis à liberis. §. non tantùm 12. ff. de agnoscend. & alend. liber.* Ubi Ulpianus. Non tantùm, inquit, alimenta, verùm etiam cætera quoque onera liberorum, patrem à judice cogi præbere. Quid per *cætera onera*, Jurisconsultum intellexisse putabimus? an ea, quæ aliàs in legatis nomine alimentorum veniunt sunt vestitus, & habitatio juxta *legem legatis 6. ff. de aliment. vel cibar. legat.* At quis negabit, aliam esse rationem in legatario, cui saltem jure testamenti, alimenta legata debentur, ut meritò eo legato tantùm vestitus & habitatio, non autem cætera, quæ ad disciplinam pertinent, contineri debeant; aliam in filio, cui jure naturæ alimenta, id est, omnia ea quæ ad vitam humanam honestè sustentandam necessaria sunt, pater præstare tenetur. Proinde cùm pater liberis non alimenta solùm, sed & cætera onera præbere jubeatur; quis non videt, per *cætera onera* Jurisconsultum dicto loco aliquid amplius requirere voluisse, nempe sumptus, qui ad disciplinam pertinet, quos aliàs sub alimentorum legato non contineri Javolenus respondit *in d. l. legatis 6. ff. de aliment. vel cibar. leg.* Accedit textus clarior *in l. de bonis 6. §. non solùm 3. ff. de Carbonian. edict.* ubi Paulus. Non solùm, inquit, alimenta pupillo præstari debent, sed & in studia, & in cæteras impensas debet impendi, pro modo facultatum. Idcirco jubetur quoque tutor mercedes constituere pupilli præceptoribus, ab eodem Jurisconsulto, *in l. cùm plures 12. §. cùm tut. ff. de admin. & peric. tutor.* Nemo autem, opinor, dubitabit, multò magis hoc à patre requirendum, cùm à tutore id exigi videamus. Huc facit itidem textus *in l. Macedon. 5. ad S.C. Maced.* ubi disertis verbis Alexander Imperator scripsit, non obstare Senatusconsulti Macedoniani auctoritatem, quominus pecunia filiofamiliæ, studiorum causa, alibi degenti credita, à parte exigi possit. Cui assentitur Ulpianus, *in l. item si filius familias 7. §. quod dicitur 13. ff. eod. tit.* Quod dicitur, ait, in eo, qui studiorum causa absens mutuum acceperat, cessare Senatusconsultum, ita locum habet, si probabilem modum in mutuata pecunia non excessit, &c. ubi in sequentib. ad verbum *solebat*, plus dicit Accursius, subjungens, patrem teneri ad solutionem pecuniæ, studiorum causa filiofamilias creditæ, licet contra voluntatem ejus in scholis filius versetur. Quocirca exponit verbum, *solebat*, pro solere debebat, ut *in d. l. 1. Macedonianus 5. verb. Non recasurat*, pro *non recasure deberet*. Cum pro & jus divinum perspicuè consentit. *Si filii tibi sunt, erudi illos*, traditur *Eccl. 7. vers. 25.* *subtrahe à puero disciplinam*, inquit sapientissimus Rex Salomon, *Proverb. c. 32. vers. 13.* Item, erudi filium tuum, & refrigerabit te, & dabit delicias animæ tuæ, idem Rex inculcat, *Proverb. 29. vers. 17.* & alibi.

RESOL. XLI.

An pater teneatur donare aliquid filio pro sacris Ordinibus suscipiendis?

Et an jure obligationis naturalis pater ad id teneatur, atque officio judicis Ecclesiastici compelli possit?

Et an si faciat talem donationem ad suscipiendos Ordines revocare eam pater non possit, etiam propter ingratitudinem?

Et an donatio causa dotis, vel Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælati revocare non possit?

Et docetur patrem teneri dotare filios ad matrimonium, & ingressum Religionis? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 91.

§. 1 Licèt pater teneatur ad dotandos filios, *l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, l. fin. C. de dotis promissione, l. 9. tit. 11. partit. 4.* Spinus *de test. gloss. 10. principali, num. 12.* Barbos. *in l. 1. ff. solut. matr. 4. p. in princ.* idem & ad matrimonium spirituale per ingressum Religionis cùm valeat argumentum de carnali ad spirituale, ex Bartolo *l. 1. §. si parens, ff. si quis à parente fuerit manumiss.* Bald. *l. quoniam novella, ad fin. C. de inoff. test.* Eurech. *in Topic. loc. 33. a matrim. carnali ad spirituale*, & tenent Bald. *num. 5. in d. l. fin. C. de dotis promissione.* Gomez *l. 29. Tauri, num. 14.* Bald. *Novel. de dote 6. part. privileg. 16. num. 2.* Baeza *de non meliorandis dotibus filiarum, c. 14. num. 1.* Everhard. *d. l. vers. & primo ultra*. Controversum tamen est an idem sit in dotando patrimonium filio ad Ordines sacros suscipiendos: partem negativam, quòd non teneatur, tenent Aymon, *cons. 136. num. 1. lib. 1.* Rojas *de successionib. c. 7. num. 49.* Ayora *de partitionibus 2. p. c. 13. num. 27.* Salzed. ad Bernard. *d. c. 18. n. 16.* partem affirmativam tenent Avendan. *responso 17. n. 4.* & Thomas Sanchez *lib. 4. de matr. disp. 26. n. 7.* & hanc partem sequor non enim video differentem rationem, cur magis pater debeat cogi ad constituendam dotem pro filia nubenda in sæculo, vel pro ea quæ Religionem ingreditur, quam pro filio qui ad Ordines sacros promoveri vult, per textum *in Authent. de Sanctissim. Episc. §. sed hoc præsenti, colum. 9.*

Quod monetum in his primis lin. & infra in Res. 49. doctrina §. 1 & alt.

2. Itaque dicendum est jure obligationis naturalis patrem ad id teneri, atque officio judicis Ecclesiastici compelli posse. Et ita tenet etiam Marchinus *de sacr. Ordin. tr. 2. p. 6. c. 7. diffic. 1. num. 4.* docens, quòd ejusmodi donatio, quæ fit à patre filio, ut sumat Ordinem Clericalem, est donatio ob causam necessaria, ad quam pater posset invitus cogi. Eidem rationi consentiunt Joan. Guttierrex *practicab. quæstionum lib. 2. q. 65. n. 8. & 9.* Marcus Antonius Januensis *in practicab. Eccles. q. 226.* Campanillis *in diversorio juris Canon. rubr. 9. c. 5. n. 14.*

3. Unde ex his sequitur, quòd si faciat donationem ad suscipiendos Ordines, revocare eam pater non potest, quia dicitur facta ex causa onerosa, ut in matrimonium spirituale eat; & cum tertio, nempe cum Episcopo, qui eum nō ordinasset, nisi haberet illud patrimonium, ut docent Cyfuentes *in l. 17. Tauri, col. 2. vers. idem in donatione*, & *ibi* Tellus Fernandez, *num. 81. & 82.* idem Avendan. *d. responso 17. versic. ult.* Matienzo *in l. 1. gloss. 9. num. ult. lib. 5. nova collect.* Covarr. *in c. Rynaldus, §. 2. num. 7. de testam.* Andr. Angul. *l. 1. de meliorationib. gloss. 10. num. 7.* Joannes Guttierez *pract. lib. 2. qu. 65. num. 9.* Salzedus ad Bernard. *d. c. 18. num. 15.* Morquech *lib. 3. de divis. bon. c. 6. n. 90.* & alii.

4. Quæ

4. Quæ quidem omnia adeò sunt vera, ut donatio facta filio pro susceptione Ordinis sacri, etiam propter ingratitudinem revocari non potest, ut docet Homobonus *in conf. mor. vol.2. p.2. resp.74.* quia licèt ingratitudo maximum sit scelus, præsertim si in parentes contra omnia jura perpetretur, & una sit ex causis ex quibus donatio revocari potest, ita ut non valeat pactum in contrarium, &c. Molina *de instit. nuptiarum, lib.3.c.20.* Molfesius *error.12.c.17.n.60.* Barb. *c.fin. de revoc. don.* Mantica *lib.13. de tacitis & ambig. conv. tit.41. n.6.* Vera tamen est solutio, donationem factam filio ob Clericatus causam revocari non posse, ex dispositione Concilii Tridentini *sess.21. de reform.c.2.*

Supra causa dotis infra in Res. 131. §. ult.

5. Prout etiam dicendum est donationem factam causa dotis, vel Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælati, revocari non posse, argum. *c. delictum, de reg. jur. in 6.* Nisi donator pactum apposuerit, ut ob ingratitudinem revocari possit: tunc enim multi volunt, quòd propter ingratitudinem Prelati, & in illorum de Capitulo, revocetur, sed tantùm in vita Prælati, & in illorum de Capitulo, qui fuerunt ingrati, quia dum Ecclesia recepit donationem cum hoc onere conqueri non debet. Sed de hoc ultimo *supra* jam dictum est.

Sup. in Res. qum hic est infra 131.

R E S O L. XLII.

An bona patris donata filio in titulum patrimonii computentur inter legitimam, & veniant in divisionem bonorum cum aliis fratribus? Exp.8.tr.6.Res.92.

Eru contents in hoc Res. in Res. seq.

§.1. NEgativè respondent Faber, Craveta, Igneus, Chassanæus, Fernandex, Gomexius, Balanus, Polydorus, Garzias, Cevallos, Quintadvenas, Azevedo, quos refert & sequitur Barbosa, *de offic. Episc. alleg.19. à n.64.* quibus consentiunt Gratianus *discept. forens. c.159. à n.55.* Beccius *in praxi dec.394. in 1. edit. & ref.522. in 2.* Campinilis *in directorio juris canon. rubr.8.c.6. n.11.* Marta *de jurisdictione p.4. casu 49. num.7.* Duardus *in Bull. Cœnæ, can.8. q.6. à n.3. ad fin.*

2. Probatur hæc opinio, quia legitima potest à filio vendi, & alienari, *l. omni modo, §. imputari, C. de inoff. test.* argumento sumpto à contrario sensu: sed patrimonium sacri Ordinis est inalienabile absque Episcopi licentia, ex Tridentino *dict. sessione 21. de reformatione, capite 2.* ergo,

3. *Secundò*, bona data loco alimentorum non veniunt in computatione legitimæ. Surdus *de alimentis, tit.8.q.57.n.2. & tit.9.q.54.* Molina *de just. tr.2. disp.308.* Sed patrimonium Clerici pro suscipiendis sacris Ordinibus, datur, titulo alimentorum, ne mendicare cogatur: ergo.

Sup. hoc in Res. seq. §. 1. ad med. vers. Ex quibus, & in § ult. prope fin. vers. Neque & in aliis ejus not. & infra in §. Deinde hujus Res.

4. Probatur etiam hæc opinio: nam quod pater in emptionem militiæ filii impedit, in legitima portione imputatur: ea propter quòd militia jure vendi possit, *l. omnimodo 30. §. imputari, C. de inoff. testam.* ergo si in eadem non caderet venditio, prout in patrimonio pro suscipiendis Ordinibus assignato evenit, ut notum est, non esset collationi locus.

5. Rursus, quia donatio simplex in legitimam non imputatur, *l. si quando 35. §. fin. ibi, Vel inter vivos donatio in quartam ei computetur*, juncta glossa *verb. Computetur, C. de inoff. testam. l. illud. 20. in fin.* & *ibi* etiam glossa *imposuerit, & in Auth. in testamento, v. Datorum, C. de collat.* Quia quod pater filio donat, eum vult præcipuum sibi habere, quòd si in legitimam imputaretur, donatio deinde non esset, quia hæc inter se repugnant, scilicet donationem esse, seu liberalitatem, & legitimæ titulo, hoc est, in causam necessariam datum videri. At donatio filio sacros Ordines suscepturo facta, simplex est, nec potest ob causam dici, cùm non ex necessitate fiunt, quippe donatio, ut ob causam dici queat, necessariam causam præ se ferre debet. Paulus, Alexander, Decius, & alii, *in l. at liberis, C. de collat. & in d. Auth. ex testamento, ejusdem tit.* Cravet. *conf.36. vers. itaque tota difficultas:* ergo datum filio pro Clericatu assequendo, legitimæ portioni non imputatur.

6. Sed affirmativam sententiam tenet Joannes Guttierrez *practicarum quæstionum lib.2.q.65. n.12.* Molina *de just. tr.2. disp.238.* ubi appellat communem. Idem testantur Ugolinus *de offic. Episc.c.26.§.9. in fin.* Marcus Antonius Genuensis *in practicabilib. Eccles.q.627.* Petrus de Ledesma *in summ. tit. de sacram. Ordin.c.7. concl.6. in calce.* Nicolaus Garcias *de benefic. p.2.c.5. n.149.* & alii. Repugnat enim æquitati naturali, inter filios servare inæqualitatem. Quinimò, si locus est præsumptioni, potius dicendum est, patrem voluisse patrem laicorum esse pinguiorem ob conservationem & splendorem familiæ, quàm illam Clericorum.

Sup. hoc in Res. & §§. hoc. praecedit.

7. Deinde probatur hæc opinio ex Imperatoris Justiniani rescripto, *in d. l. omnimodo, §. imputari. C. de inoff. testam.* ubi filius, quod occasione militiæ à patre nactus est, portionis legitimæ titulo capit. Igitur & id, quod occasione sacrorum Ordinum lucratur, eodem jure uti debet, præsertim cùm armatam & temporalem militiam, spiritualem cœlestemque una ratio, identitas, eademque juris æqualitas amplectatur. Everardus *locor. leg. in loco à milite armata militia ad militem cœlestis militia, & in eodem arg.* Clau. Cancios *in Topic. legalib. vers. Duodecima species est.* Tum etiam, quòd de Sacerdote ad Doctorem rectè argumentum sumitur, *l.1. ibi, Cujus merito, quis nos Sacerdotes appellat. ff. de just. & jur.* notat. Marc. Mantuan. *observ. legal. lib.2. observ. 19. vers. Septuagesimus est.* sed quæ in filii Doctoratus gradus pater impedit, imputandum esse in legitimam, docuit Parlad. *tom.3. quotid. differens. differ.50. §.3. n.3.* Igitur datum pro assequendis Ordinibus, memoratæ portioni legitimæ imputabitur.

Sup. hoc in Res. seq §. ubi post medium, vers. Et tandem.

8. Unde ego utramque sententiam probabilem esse puto: sed huic secundæ affirmativæ magis adhæreo, quam tuetur etiam Thomas Vallascus *tom.1. allegat.35. n.6.* & Alvarus Vallascus *de partitionib.c.13.n.37.* quibus omnibus adde Alphonsum Narbonam *in Recopilationibus leges Hispaniæ, lib.1.tit.3.l.35.gloss.1.n.15.*

R E S O L. XLIII.

An patrimonium Clerici illi à Patre donatum, ut possit ordinari sit computandum inter bona legitima?

Et an expensa facta pro Doctorando filio, vel ingredienda militia, aut alio officio emendo, in legitimam non veniant? Ex p.9.tract.8. & Misc.3. Res.24.

Sup. contents in hoc §. in Res præcedenti, per totum.

§.1. AFfirmativè respondent aliqui, nisi de expressa voluntate patris manifestè constat. Ita docent Guttierrez *pract.qq.2.q.65.n.12.* Garcia *de benef.to.1.p.2.c.5. num. 159.* Bonacina *to.3.disp.1.q.19.punct.3.§.1.n.14.* Covarruvias *in c. Raynaldus, de test.§.2.n.7.* Menochius *de success. creat. lib. 3.§.22. limit.17.n.44.* Quibus omnibus adde omninò videndum Marchinum *de Sacram. Ordinis, tr.2. p.6. cap.7. diffic.10.* & Castrum Palaum *tom.4. tr.27. disp. unic. punct.11. num.6.* Repugnat enim æquitati naturali, inter filios non servare æqualitatem. Quinimò, si locus esset præsumptioni, potius dicendum est, patrem voluisse partem laicorum esse pinguiorem ob conservationem, & splendorem familiæ, quàm illam Clericorum. Secundò probatur ex *l. Omni modo §. imputari. C. de inoff. test.* ubi sic habetur: (Imputari verò filiis, aliisque personis, quæ dudum ad inofficiosi testamenti querelam vocabantur, in legitimam portionem, & illa volumus quæ occasione militiæ ex pecuniis mortui iisdem personis acquisita posse lucrari eas manifestum est, eò quòd talis sit militia, ut vendatur, vel mortuo limitante certa pecunia ad ejus hæredes perveniet.) Ex quibus verbis colligitur, in legitimam id computandum, quod pater insumpsit in militia, vel alio officio suo emendo, eò quòd talis militia, vel officium vendi, aut transmitti possit ad hæredes: atqui patrimonium Clerici ad hæredes transmitti potest: ergo in divisione legitimæ necessario supputandum. Tertiò, donatio ob causam necessariam, ad quam quis officio Judicis cōpelli potest, sine dubio in legitimā supputatur, sicut donatio propter nuptias Authen. *Ex testam. C. de collat.* sed donatio patrimonii ad Ordines sacros recipiendos est donatio propter causam necessariam, ad quam pater ab Episcopo cogi potest, &c.

Sup. hoc in res. præcedit. §. Probatur etiam & §. Deinde & infra in § seq. hujus Resol. prope fin. vers. Neque & in aliis ejus not.

2. His tamen non obstantibus, viginti quinque Doctores allegat Barbosa *de potest. Episc. p.2. alleg.19. n.69.* negantes, donationem filio factam, pro patrimonio esse computandam in legitimam: quia bona prædicta filio concessa sunt pro alimentis necessariis: at ea, quę sic conceduntur, utpote concessa ex causa necessaria, non computantur in legitimā, uti tradunt Gama *dec.540. n.3. & dec.164. & d.130. num.13.* Surd. *de alim. tit.8.q.57. num.2. & tit.9.q.34. in princ.* Molina *de just. tr.2.disp.308.* Valascus *tom.1. alleg.59. num.10.* Deinde donats ob causam, ob quam efficitur castrense, vel quasi castrense peculium, in legitimum non imputantur, argum. leg. *Si filius, C. Familiæ erciscundæ l.5. tit.15. p.6. l.3. tit.4. p.5.* & pluribus exemplis exornat Matienzo *l.3. tit.8. lib.5. nova recopil. gloss.2. n.3. & 11.* Sed bona collata ad Ordines in titulum patrimonii efficiuntur quasi castrensia: siquidem gaudent privilegiis bonorum Ecclesiasticorum, ut multis relatis tradit Azer *l.10. tit.6. lib.5. recopil. n.30.* ergo, &c. Et tandem expensæ factæ pro doctorando filio, in legitimam non veniunt, sicuti docent Rebuffus *de privileg. scholar. privileg. 55. num.3.* Valascus *de partit. c.13. n.175.* Perez *l.8. tit.2. lib. 1. ordin. & tit.7. lib.5. p.208.* Neque item veniunt, quæ conceduntur pro ingredienda militia, uti resolvunt idem Valascus *d.c.13. num.60. 61.* & plures alii relati à Flores de Mena ad Gam. *dec.140. in princ.* ergo, &c. Itaque ex omnibus supradictis, nemo negare potest, utramque sententiam

In §. ultim. vers. Secundo.

probabilem esse, its nt Garcis *in summ. mor. tr. 1. diffic. 1. dub. 5. punct. 5. n. 39.* negativam communem dixerit & Molina *disp. 138.* etiam affirmativam communem revocaverit. Ego tamen puto, negativam esse communiorem; affirmativam tamen probabiliorem, cui magis adhereo. Vide Castrum Palaum, & Marchinum respondentes ad argumenta negativæ sententiæ.

R E S O L. XLIV.

Quando donatio patris filio Clerico facta censeatur facta in fraudem gabellarum? Ex p. 8. tr. 6. Res. 130.

§. 1. FAxit Deus, quòd casus in praxi non accidat. Dicunt igitur aliquid, quòd quandocumque est translata possessio in Clericum in fraudem collectarum, non desinat obligatio ad earum solutionem, *l. Sacram. l. quæ sub prætextu, C. de sacros. Ecclesiis l. de his, C. de Episc. & Cler.* Speculator *de Cleric. coniug. col. fin. vers. Sed quid si* Lucius Pinellus *in l. fin. in fin. C. de ann. & trib. lib. 10.* Bartolus *cons. 180.* Joannes Antonius de Nig. *in exposit. Extravag. Constit. Clem. contra Clericum non sacerd. n. 108.* Montel. *in prax. arb. p. 5. q. fin. n. 6.*

Fraus autem deducebatur,

2. *Primò* ex eo, quia pater donavit dicto ejus filio bona obnoxia collectis, & muneribus, & retinuit non obnoxia uti sibi magis proficua *l. si quis, C. de rescind. vendit.* Joann. de Amic. *cons. 31. n. 5.*

3. *Secundò* cùm bona donata absorberent majorem partem patrimonii ipsius donantis, *l. omnes ff. de his quæ in fraud. cred.* Jason *in §. item si quis in fraudem, Inst. de act.* Tiraquellus *in l. si unquam, in versic. Omnia, vel partem, n. 4. & 12. C. de revocand. donat.*

4. *Tertiò*, quia facta à patre filio, *l. si donationes, & ibi* Glossa *C. de collat.* Glossa *in l. si liqueat, C. de inoff. don. & in l. data, C. de donat.* Maschardus *de probat. vol. 2. concl. 815. num. 10. & 65.* Et præsertim in præjudicium aliorum filiorum, quos lex non vult à patre decipi, *l. si superstite. C. de dol.* Decius *cons. 631. num. 5.* Parisius *cons. 67. nu. 68. vol. 3.* Gab. *de donat. concl. 4. limit. 1. n. 5.*

5. *Quartò*, nam pater post dictam donationem possidet bona donata, fructusque ex eis percepit, *l. sicut §. supervacuum, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solvitur*, Mascardus *in d. cons. 815. n. 50.*

6. *Quintò*, quia dictus donatarius post aliquot dies vendidit partem bonorum sibi donatorum ad utilitatem ipsius patris donantis. Faber *in §. fin. num. 3. Inst. de inofficioso testamento.*

7. Et comprobantur omnia supradicta, quandoquidem fraus potest per præsumptiones & conjecturas probari, *c. dicet, de testib. l. si vicinus, C. de nupt.* Feder. de Sen. *cons. 119.* Alexander *cons. 69. n. 1. vol. 2.* Mascardus *de probat. d. cons. 815. n. 1. cum seqq.*

8. Sed aliqua ex supradictis non admittit Marius Antonin. *var. res. lib. 1. res. 88. n. 11. & seqq.* Unde casus acciderit, præter Mascardum, Gabrielem, & alios Doctores citatos, recognosce Paulum Squillante *de privileg. Cler. c. 8. num. 48. & seqq.* Et ne deseras etiam videre dictum Marium Antoninum *lib. 2. res. 49. & lib. 3. resolutione 40.*

R E S O L. XLV.

An donatio patris facta filio remunerationis causa, sit valida?

Et aliqua alia notabilia circa hoc explanantur? Ex p. 8. tr 6. Resol. 33.

Sup. hoc sup. in Res. 18. §. sed anno medium. Sed longe com. per tot. ais pro doctr. hujus q. & in R. l. 19. §. 3. & §. Hinc & in res. 31 cons. in §. Unde, & breviter sed cum aliis Doctoribus, infra in Res. 47 § ultim. vers. Quinto & inferius in tr. 8 Res. 100. §. ult.

§. 1. DOnationem remuneratoriam patris erga filium validam esse, patet ex *l. cùm pater 77. §. rogo 25.* ibi, *ut quisque de se meruerit, ff. de leg. 2. l. de emancipatis 13. in princ. Cod. de legitimis hæredibus, l. fæmina 3. circa princ.* ibi, *contemplatione meritorum, C. de secund. nupt. & Novell. 2. in præfat.* quibus in locis fit expressè mentio meritorum filii erga patrem, ob quę singularem gratiam à parente obtinuerit. Accedit, quod hæc propriè non sit donatio, sed accepti beneficii compensatio; nec tam ex substantia patris, quàm ex propria industria rem donatam adeptus filius videatur. Et hanc sententiam approbant Bart. *num. 57.* Joan. Baptista à Sancto Severino, *n. 64.* Crotus *nu. 76.* Coras. *nu. 49.* & Cagnol. *n. 319. in l. frater à fratre 38. ff. de cond. indeb.* Clar. *in d. §. donatio, q. 8. n. 2.* Gail. *d. observ. 58. n. 5.* Roland. à Valle *cons. 98. n. 84. lib. 1.* Tiraq. *in l. si unquam 8. verb. Donatione largitus, n. 50. C. de revoc. don.* Fachin. *lib. 3. controv. jur. c. 74.* Daniel Molerus *l. 2. sem. c. 16.* & ex Theologis Layman *lib. 3. tr. 4. c. 15. n. 15.* & alii communiter.

2. *Notandum* est tamen, donationem patris remuneratoriam valere, si modò filius benemerita illa probavit, ut rectè observat Gail. *lib. 2. observ. 38. num. 6.* Jacob. Philippus Portius *cons. 112. n. 22. & seq.* Jacobus Menochius *l. 2. arbit. quæst. cas. 134. n. 1. & seq.* Trentacinquius *lib. 3. var. res. tit. de don. res. 8. nu. 6.* Nec enim statur assertioni patris de meritis filii attestantis, etsi illa exprimat in specie, sed ea, ut dictum est, à filio probari debent. Mollerus *lib. 2. semest. c. 16. n. 3. & 4.* Menochius *lib. 3. præsumpt. 29. n. 4.* Gail. *dict. observ. 38. n. 6.* Antonius Gabriel *lib. 3. tit. de don. concl. 1. n. 61.* & hoc verum est, etsi pater jurasset, talia filii benemerita in se extare: siquidem confessio in favorem non capacis jurato facta, intelligitur in fraudem esse facta. Joannes Corasius *ad l. fratre, §. quæsitum, n. 56. ff. de con. indeb.* Jacob. Philippus Portius *cons. 112. n. 22. seq.* Mozzius *dict. tit. de don. tub. de personis inter quas, num. 14.* Nec statur assertioni patris, licèt in testamento seu ultima voluntate, de meritis filii testetur. Ferdinandez Vasquius *lib. 3. controv. c. 46. n. 9.* Menochius *lib. 3. præsumpt. 29. n. 26.* Sed & ad donationem remuneratoriam à patre filio factam, ut valeat, non sufficit merita quædam filii extare: sed requiritur etiam, quòd ipsa merita æquivaleant donationi, alias donatio ipsa non valet. Julius Clarus, *dict. §. donatio, q. 8. num. 3.* Gail. *d. observ. 38. n. 6.* Joan. Corasius *d. §. quæsitum, n. 51.* Alioquin quando merita non sunt donationi æquivalentia, valet donatio duntaxat usque ad valorem, sive æstimationem meritorum. Trentacinq. *d. tit. de don. res. 8. n. 7.* Mozz. *d. tit. de don. rubr. de personis inter quas, n. 15.* Jacob. Menoch. *d. præs. 29. n. 21. & 22.* Utrum autem benemerita donationi æquivaleant, judicis arbitrio relinquitur. Andreas Gail. *d. observ. 38. n. 6.* Trentacinq. *d. res. 8. n. 7.* Jacob. Menoch. *d. cas. 132. num. 7.* Clar, *d. §. Donatio, q. 8. n. 4.* Vide etiam Henricum Bocer. *tr. de donat. c. 3. n. 14.* & Aracium Enenkelium *de privileg. parent. & liber. privil. 5. n. 22.*

3. Verùm in foro conscientiæ puto sufficere merita & servitia filii extare, etiamsi probari non possint. Et ideò Villalobos *in summ. tom. 2. tr. 13. diffic. 6. n. 13.* sic ait. (Lo quarto, quando se haza por merecimiento, y servicios, en tanta quantitad, quanta se le deuria pagar a uno estranno, segun Bartolo y en el fuero interior, basta que sea assi verdad aunque en el fuero exterior seria menester provarlo, como dize Navarro, y le sigue Pedro de Navarra. Sic ille.

4. Ex doctrina superiùs allata infero cum Fagundez *lib. 4. c. 7. n. 5. & seq.* Quòd si unus filiusfamilias sub patria potestate constitutus, patri, vel matri suæ inserviat, cæteris non inservientibus, posse patrem pro remuneratione servitii illius, absque obligatione adductionis ad collationem illi donare tantum quantum merita valent, & quantum daretur extraneo pro illo servitio; si tamen pater non dat, neque filiusfamilias in vita parentis cum patre convenit, ne sua merita irremunerata manerent, ut proeis sibi saltem tantum donetur, quantum pro illis donaretur extraneo, si illa faceret, non posse filium, neque illius hæredes post mortem patris salarium petere sui laboris à patre, quia censetur id facere amore filiali. Si tamen filius protestatus fuit, vivente patre, de pretio sui obsequii, & servitii patri impensi, & cæteri fratres similiter patri non inservierant, poterit post mortem patris, tam ipse, quàm illius hæredes, pretium impensi laboris petere, vel de illo sibi occultè compensare, si semper in animo habuit non inservire gratis, & difficultatem timet & expensas in recuperatione illius.

5. Sed si in donatione remuneratoria patris merita non probentur à filio, an valeat nihilominus donatio, tanquam simplex, & morte patris confirmetur? respondent Bartolus & Alexander *ad l. si donatione, C. de collat.* valere, quia parens mentionem fecit benemeritorum filii, ut eo magis donatio consisteret; quare non debet ejus assertio contrarium operari, argumento *l. si mancipia, ff. de fundo instructo.*

6. Sed contrarium respondit Decius, *in d. l. si donatione* quia videlicet talis donatio videtur esse simulata, & ex falsa causa facta, ideò non valet, argumento *l. cùm hic status, §. si quis sponsum, ff. de don. int. vir. & uxor.* ubi donatio uxori facta non valet, si uxor non sit, quia non quasi ad extraneam, sed quasi ad uxorem fecit, *ut ibi*

7. Mihi prior sententia videtur esse probabilior; etsi enim mentionem faciat pater benemeritorum filii, tamen ea est ipsius voluntas, ut filius omninò habeat. Facit pro hac sententia textus *in l. tutor, §. qui tutoribus, ff. de execut. tut.* in illis verbis: *Quia judicium patris, ut filius, non ut tutor promeruit.*

8. Ad textum, *in §. si quis sponsum*, respondeo, magnam ibi esse rationem diversitatis, quia si uxor non sit, cessat donatoris voluntas: neque enim extraneæ donasset personæ. At in specie nostra subest causa ipsa naturalis,

ralis, quia filius. Et hæc omnia docet Fachinæus *l. 3. controv. jur. c. 77.*

RESOL. XLVI.

An donatio patris filii morte confirmetur?

Et an donationem, ut morte patris confirmetur, requiratur, quod quingentos aureos non excedat, aut si excedat legitimè sit insinuata?

Et an donatio à patre filiis sit eo mortuo ad hæreditatis divisionem conferenda? Ex p. 8. tr. 6. Res. 35.

§. 1. RESpondeo, quòd licèt donatio à parte filio facta non valeat, si tamen pater eam ante obitum suum non revocavit, confirmabitur ipsius morte. Antonius Gomesius *tom. 2. var. ref. tit. de donation. cap. 4. nu. 25.* Joannes Scheneidevv. *ad tit. Inst. de donat. §. alia, nu. 69.* Daniel Molerus *lib. 2. semestr. c. 16. nu. 6.* Quo tamen casu sic demum donatio morte patris confirmabitur, si pater in eadem voluntate perseveraverit. Jacobus Menochius *d. præsumpt. 29. n. 68. seq.* Joan. Corasius *ad l. frater à fratre, §. quæsitum, nu. 67.* Mutasse autem voluntatem intelligitur, & tunc quando rem donatam pignori dedit, quando inter ipsum & filium grave odium intervenit, vel quando rem donatam alii donavit. Menochius *d. præsumpt. 29. n. 71. & seq.* Præterea, ut donatio morte patris confirmetur, requiritur, quòd res donata filio sit tradita. Si enim tradita non fuerit, donatio morte patris confirmatur. Andreas Alciat. *ad l. cum contingat, n. 305. extr. de jurejur.* Trentacinq. *d. tit. de don. ref. 6. n. 4.* ubi tamen traditionem fictam sufficere notant Tiberius Decianus *resp. 74. n. 42. vol. 4.* Hieronym. Schurpitius *cons. 46. nu. 7. cent. 1.* Trentacinq. *lib. 3. var. ref. tit. de don. ref. 6. n. 4.* Julius Clarus *lib. 5. recept. sent. §. donatio, q. 9. n. 6.* Schneidevv. *ad tit. Inst. de donat. §. alia, n. 60.* Ad donationem præterea, ut morte patris donantis confirmetur, requiritur, quòd quingentos aureos non excedat, aut si excedat, legitimè sit insinuata. Trentacinquius *d. tit. de donation. ref. 6. num. 5. & ref. .... n. 1.* Petr. Nicolaus Mozzius *dict. tit. de donationib. in rubric. de substantial. n. 16.* Anton. Gabr. Roman. *d. tit. de don. concl. 6. n. 5.* Illud certum est, donationem morte patris non confirmari, quando immoderata est, nimirum cæteris liberis præjudicat. Gaillius *d. observ. 28. n. 15.* Henricus Bocerus *de donat. cap. 3. nu. 10.*

2. Sed non deseram hic addere verba Patris Vvadingi, *tract. de contr. disp. 3. dub. 10.* ubi sic ait. Dico, pater filio in potestate existenti non potest donationem puram inter vivos facere; dixi donationem inter vivos, quia mortis causa facta valet, imò ipsa donatio inter vivos sustinetur in vim donationis mortis causa; cum limitatione tamen quam eit *l. donationes quas parentes* habet, ut insinuetur donatio, si excedat summâ legibus taxatam, scilicet quingentos aureos; & si insinuetur, non requiritur expressa confirmatio illius facta in morte à parente, sed solùm silentium ejus, vel non revocatio sufficit ad eam confirmandam, quod etiam sufficit ut retrohatur ad tempus factæ donationis, & eo loco habeatur, ac si fuisset inter vivos facta, & valida à principio. Si verò non sit facta insinuatio, solum silentium non sufficit; sed debet saltem in eo, quod excedit quingentos aureos; expresse confirmari in morte, & tunc non retrotrahitur ad tempus factæ donationis, sed tantùm incipit a tempore mortis.

3. Sed; an donatio à patre filiis sit, eo mortuo, ad hæreditatis divisionem conferenda? vide Layman *lib. 3. tract. 4. cap. 12. num. 13.* Molinam *tom. primo tract. primo disp. 243.* Baunium *in Theolog. mor. tom. 3. lib. secundo, tract. 3. quæst. 16.* & ex Jurisconsultis Fachinæum *controver. jur. lib. 5. capit. 81. & sequent.*

RESOL. XLVII.

Enumerantur alii casus, in quibus donatio patris facta filio est valida? Ex p. 8. tr. 6. Res. 36.

§. 1. DIco *primò*, quòd valet donatio à patre filiæ facta quando pater donat filiæ causa dotis, ut notat Jacobus Menochius *lib. 3. præsumpt. 29. n. 74. & seqq.* Corasius *ad l. frater à fratre, §. quæsitum, num. 60. & seqq.* Joannes Sichardus, *ad l. 2. num. 4. C. de inoff. don.* Rollandus à Valle, *in tract. de lucr. dot. q. 100. n. 3.* Et ideò valet donatio propter nuptias, quàm pater filio facit. Gratianus *disceptat. for. 297. n. 1.* Schneidevvin. *ad §. alia, numer. 77. Inst. de donationibus.*

2. Dico *secundò*, valere donationem, quàm pater facit filio in militiam abeunti. Sichard. *in l. 2. n. 3. de inofficiosa donatione*, & Hunnius *in Encycl. jur. p. 3. tit. 26. c. 3. num. 24.* Deinde summus Princeps filio suo donare potest, & valet ejusmodi donatio, quia Princeps legibus civilibus solutus est, *l. Princeps, ff. de legibus.* Prohibitio verò donationis inter patrem & filium juris civilis est. Andreas Gailius *d. observ. 38. n. 16.* Menochius *lib. 3. ref. 29. n. 96. & seq.* Trentacinquius, *d. tit. donat. ref. 8. n. 9.* Nicolaus Intrigliolus *tr. de substit. cen. 2. q. 90. n. 8.*

3. Dico *tertiò*, quòd donatio à patre facta filio emancipato, statim ab initio valida est, nec confirmatione indiget. Gailius *observ. 38. n. 24.* Daniel Molerus *lib. 2. semestr. c. 16. n. 6.* Antonius Gomezius *d. tit. de donat. c. 4. nu. 25.* Sicharius *ad l. 2. n. 11. C. de inoff. test.* Adeò ut donatio filiofamilias facta confirmetur per mortem patris subsecuram. Molerus *c. 16. n. 6.* Henric. Bocerus *d. tit. de donationib. c. 3. n. 12.* Mozzius *d. tit. de donationib. rubr. de personis inter quas, n. 17.*

4. Alios etiam casus enumerat Lessius *lib. 2. capit. 18. dub. 12. num. 61.* ubi sic ait. Sunt aliqui casus, in quibus donatio patris in filium sub patria potestate constitutum statim valet. *Primò*, si aliquid detur in dotem, vel ad matrimonium. *Secundò*, cùm donat bona mobilia proficiscenti ad bellum. *Tertiò*, si professuro aliquam disciplinam libros donet; hæc enim duo genera efficiuntur statim castrensia, vel quasi castrensia bona. *Quartò*, si usumfructum, quem habet in bonis adventitiis filii, condonet filio. *Quintò* si in remunerationem obsequiorum. *Denique*, in omnibus penè casibus, in quibus donatio inter conjuges valet statim, valet etiam parentis in filium. Ita Lessius, cui adde Hurtadum, *disp. 11. diffic. 7.* & Baunium *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tr. 4. q. 9.*

RESOL. XLVIII.

An pater teneatur non solùm alimenta, sed etiam dotem filiæ spuriæ præbere?

Et an hoc etiam procedat si pater sit Clericus, etiam post Constitutionem Pii V.? Ex p. 6. tr. 7. & Misc. 2. Res. 28.

§. 1. NEgativam sententiam docet ex Theologis Molina *de just. tom. 1. disp. 224. n. 22.* Probatur hæc opinio, quia non valet argumentatio de alimentis ad dotem: nam alimenta dantur dietim, aut in singulos menses, vel annos: dos autem simul, & uno cumulo constituitur: & sic in dote agitur de majori præjudicio parentum, quàm in alimentis: unde licèt Patres teneantur alere, non tamen tenentur dotare liberos spurios: posse tamen id efficere, si velint. Secundò, quid in dote erit scandalum, non autem in alimentis solvendis: nam in dote constituenda, videtur renovare pater suam incontinentiam: & alios suo pravo exemplo ad peccatum provocare: non sic in alimentis præstandis, ut de se patet. Tertiò, quia dos non constituitur primariò ad alendam vitam, sed ad sustentandam familiam: parentes autem solùm ductu naturæ tenentur vitam filiorum, filiarumque spuriarum alere, non verò familiam sustentare. Poterunt ergo parentes hujusmodi filios, & filias, si pauperes sint, dotare si velint, titulo eleemosynæ; non tamen tenentur dotare: neque ad id possunt cogi in foro interno aut externo.

2. His tamen non obstantibus affirmativam sententiam tenet Filliucius *tom. 2. tr. 23. p. 2. c. 2. num. 42.* Sanchez *de matrim. lib. 4. disp. 16. num. 20. & seqq. & lib. 7. disp. 88. num. 32.* Surdus *tom. 3. cons. 310. nu. 2. & tom. 4. cons. 509. num. 2. & seq.* & alii penes ipsos: quibus novissimè adde Trullench. *in Decal. tom. 1. lib. 4. dub. 2. num. 22.* ubi rectè observat hoc procedere, etiamsi pater sit Clericus, & etiam post Constitutionem Pii V.

3. Fateor hanc secundam sententiam esse veriorem: sed si aliquis primam Molinæ velit amplecti, eum non damnarem: nam illam tanquam probabilem admittit Fagundez *in Decal. tom. 1. lib. 4. c. 1. n. 7.*

RESOL. XLIX.

An pater possit renunciare beneficio legis. Si unquam, & donationem facere extraneis in præjudicium filiorum?

Et notatur, quod in casu, quo donatio propter prolem supervenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur.

Et docetur, quod in dubio ea est tenenda sententia, & interpretatio, quæ humanior est, & benignior. Ex part. 8. tr. 6. Res. 60.

§. 1. NEgativè respondet Hurt. *disp. 11. diffic. 7.* Dicta donatio est nulla, quamvis renunciaverit dictis legibus, quia factæ sunt in favorem filiorum futurorũ, absque limitatione aliqua. Ita ille, cui adde ex Jurisconsultis Gailium *lib. 1. observ. 46. n. ult.* & Mynsingerum *cent. 5. observ. 63.*

2. Pro-

Sup. hoc in eo 3 tr. 4. Ref. 4. §. ult. & in aliis opinionem.

2. Probatur hæc opinio, quia in dubio ea tenenda est sententia, & interpretatio, quæ humanior est ac benignior, arg. *l. benignius* 18. *& l. nulla juris*, 25. *ff. de legibus*, *l. si fuerit*, 10. *in fin. ff. de reb. dub. l. non sine* 5. *versic. attamen*, *quin consequens*, *&c. C. de bon. qua liber. &c.* Ast hanc posteriorem sententiam longè humaniorem esse illa priore affirmante, plusquam notum est. Tum quia *in d. l. si unquam* 8. apertè dicitur, quòd totum, quidquid patronus largitus fuerat, revertatur, ac proinde non committitur hoc liberæ voluntati donatoris, an velit revocare, vel non; sed jus ipsum & sanctio Imperatoria edicit ut revertatur, imperativè nimirum, non voluntariè. Tum etiam quia quisque juri tantùm suo, suumque favorem concernenti, renuntiare potest, *l. pen. C. de pact.* nec factum unius alteri obest, aut nocet. Atqui donationis revocatio commodum & favorem liberorum potissimum concernit, ac parenti propter liberos, nec aliter quam liberis ei natis tribuitur, uti convincitur ex *d. l. si unquam* 8. ibi, *filios non habens*, & ibi, *postea susceperit*, *liberos*, &c. Quo circa non poterit pater renunciare revocationi, nec in præjudicium liberorum eam omittere: sed si omiserit, integrum erit liberis donationem revocare, nec factum patris liberis nocere debet, præsertim cùm ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hæreditatem abdicat, *l. cùm ratio* 7. *ff. de bonis damnatorum*, *l. scripto* 7. §. *ult. ff. si tabula test. nulla extab.*

3. Sed hæc omninò mihi displicent: nam puto posse patrem renunciare beneficio legis, *si unquam*, *C. de revoc. don.* Tribuitur enim beneficium illud soli parenti, non liberis postea natis, uti arguit text. *in l. si unquam*, ibi, *donatoris arbitrio, ac ditione*. Unde parens donator suo illi beneficio renunciare potest, *per l. si quis* 29. *C. de pact. & l. si re mandata* 21. *C. mandati*.

Sup. hoc in tra 125. & in §. Ignot. hujus Ref. infra.

4. Accidit, quod ea lex est de tota donatione revocanda, cùm tamen liberi donationem inofficiosam revocent, tantùm pro modo legitimæ, *l. si totas*, 5. *& tot. tit. C. de inoff. don.* licèt in alios liberos donatio sit collata, *Autent. si parens*, ubi Jason *n. 2. cum seq. C. de inoff. test. d. l. si tota*, 5. *C. de inoff. don.* Jason *in cons.* 125. *incip. circa primum dubium*, *num. 2. vel. 1.* Bartolus *in l. Titia* 87. §. *imperator*, *numer.* 4. *ff. de leg.* 2. Andreas Gailius *li. 2. observ. pract. observ.* 116. *num.* 4.

5. Ad hæc *d. l. si unquam*, vera ratio consistit in pietatis conjectura, cùm non præsumatur parens quòd donaturus fuisset, si de liberis cogitasset, quòdque propriæ soboli extraneos præferre voluerit, *ut suprà* ostendi ex *d. l. cum acutissimi*, *C. de fideicomm. l. cùm avus*, *ff. de cond. & demonstr. l. 6. §. cùm autem*, *C. de instit. & substit.* Cùm ergo apparet evidenter, quòd parens donare voluerit, etiamsi liberos susceperit, cessat ea pietatis conjectura, ut apparet ex text. *d. l. si unquam*. Id autem manifeste constat, si parens beneficio legis illius expresè renuntiet.

Sup. in Ref. qua hic est 31 & in ipso §. eius annot.

6. Postremò autem hanc sententiam amplectuntur Jason *cons.* 125. *lib.* 1. *& cons.* 230. *l.* 1. Rot. Romana *dec.* 124. *part.* 1. *in noviss. edit.* Cujacius *lib.* 20. *observ. c.* 5. Bonel. *ad d. l. si unquam*, *n.* 11. *&* 12. Fachinæus *l.* 3. *controv. jur. c.* 84. quibus adde Hunnium *in Encycloped. jur. p.* 3. *tit.* 26. *cap.* 7. *n.* 31. & Bocerum *tr. de don. c.* 3. *n.* 133.

7. Igitur, donatorem, si quando donabat in particulari, & expresè renunciaverit privilegio citatæ *l. si unquam*, non posse tunc in vita donationem revocare. Poterunt tamen proles post ejus obitum revocare, quatenus fuit eis inofficiosa, ut Jurisconsulti loquuntur, id est, quatenus legitimam eorum læsit. Et ita docet Vvigers *de just. tra.* 5. *c.* 2. *dub.* 12. *num.* 57.

8. *Notandum* est tamen hic obiter, quòd in casu quo donatio propter prolem supervenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur: quandiu enim non repetitur; potest præsumere donatorem non velle restitutionem sibi fieri, sed juri suo cedere, ut tradunt Doctores communiter, & inter illos Vvigers, cui adde Lessium, *lib.* 2. *c.* 18. *dubitatione* 14. *nu.* 110. Rebellium *lib.* 18. *quæst.* 10. & Dicastillum *lib.* 2. *tract.* 5. *disputatione* 3. *dub.* 7. *num.* 164.

Sup. Sec sup. in § Accidit hujus Resol. & infra in Resol. 781.

R E S O L. L.

An si liberi post donationem suscepti, vivo donatore, decesserint, donatio semel revocata, reconvalescat? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 61.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Antonius Gomez *to.* 2. *var. res. c.* 4. *n.* 12. Julius Clarus *lib.* 4 *sent.* §. *donatio*, *q.* 23. *n.* 9. & Mozzius *in tr. de donat. titul. ult. num.* 90. Sed eorum sententia, qui donationem semel extinctam non amplius, liberis defunctis, reviviscere statuunt, probabilior videtur. Tum, quia actio, quæ donatario competebat, per liberorum supervenientiam semel extincta, eventu, sive morte liberorum eorumdem subsecuta revocari nequit, argum. *legis*, *qui res suas* 98. §. *arcam*, *ff. de solution. l. Mævius* 66. §. 1. *ff. de leg.* 2. Tum quia, natis liberis, res donatæ propriæ donatoris effectæ sunt; ac propterea, ut donatarii rursus fiant propriæ, nova donatione est opus. Neque enim res semel arbitrio & dominio donatoris subjecta, ipsi invito adimi potest. *l. id quod nostrum* 11. *ff. de reg. jur.* Tum denique, quia donatio ista facta intelligitur sub tacita hac conditione, si liberos postea donator non susceperit. Atqui hæc donatio, natis liberis, confestim deficit, licèt liberi postea moriantur, *l. filiusfamilias* 114. §. *cùm erit* 13. *ff. de leg.* 1. *l. hæredibus* 77. *in princ. ff. ad S. C. Trebel.* Quam sententiam approbant Bartolus *in l. Titia* 87. §. *Imperator* 3. *ff. de leg.* 2. Donellus *ad d. l. si unquam* 8. *nu.* 9. *C. de revoc. don.* Fachinæus *lib.* 3. *controv. jur. cap.* 92. Bocerus *comment. de donat. c.* 3. *n.* 135. Hunnius *lib.* 2. *var. res. jur. civil. tr.* 4. *qu.* 12. & Tiraquellus *in dict. leg. si unquam*, *in verb. susceperit liberos*, *n.* 203. aliique per hunc citati.

2. Nec obstat huic decisioni, quòd cessante causa beneficii, cesset quoque effectus, sicque ipsum beneficium, argum. *l.* 1. *in princ. ff. ad l. Jul. de ambit. l. in omnibus causis* 68. *ff. de reg. jur. c. cùm cessante* 60. *Extravag. de appell.* Liberis autem susceptis postmodum defunctis, cesset causa revocationis. Nam breviter respondetur, effectum in nostro casu jam productum, & consumatum esse: siquidem jus revocandi donationem jam donatori sit acquisitum, ob liberorum supervenientiam. At productum & consummatum effectum non cessare, licèt causa ejus cesset, latè demonstrat Tiraquellus *in tr. cessante causa*, *limit.* 15. *nu.* 1. *& seqq.* eumque referens Bocerus *d. c. n.* 137.

3. Verùm hanc quæstionem pertractat Cardinalis Lugo *de just. tom.* 2. *disp.* 23. *sect.* 11. §. 1. *n.* 182. & putat illam pendere ex præsumpta voluntate donatoris, ex qua diximus valorem aut invaliditatem hujus donationis colligendã esse. Potuit autem donator in ipsa donatione ita comprehendere casus nativitatis filiorum, ut non tamen vellet natis filiis eo ipso donationem esse irritam; sed solùm voluerit reservare sibi potestatem, vel suis filiis eum revocandi; sicut secuta donatarii ingratitudine donatio non fit eo ipso irrita, sed revocabilis à donatore. Et hanc credo esse communiter intentionem donantis; quia hoc sufficit ad hoc, ut filiis futuris donatio non noceat. Cùm ergo donator eo sit affectu erga donatarium, ut filios futuros solùm ei præferat, nec velit donatarium re donata privari, nisi intuitu filiorum, consequens est ut velit eam ratam esse, quoties absque filiorum præjudicio permanere possit: ergo mortuis filiis non potest pater eam revocare, cùm jam tunc ejusmodi revocatio non fieret ad consulendum filiis, sed ob alium finem. Nec dicta verba *d. legis*; *Si unquam*, contrarium probant: solùm enim volunt in potestate & arbitrio donatoris esse, quòd filiorum intuitu donationem revocet, si voluerit.

4. Sed ex Theologis nostram sententiam negativã quam suprà docuimus; tenet Dicastillus *lib.* 2. *tract.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *n.* 185. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 12. Molina *disp.* 282. *nu.* 8. & Rebellius *lib.* 18. *q.* 10. *num.* 3. quia sicut talis donatio non est valida absque consensu donatoris, ita nec revalidatur, & reviviscit absque novo consensu ejusdem.

R E S O L. LI.

An donatio patris possit revocari ob natos filios, etiamsi de illis præcogitasset?

Et an donator in dubio præsumatur cogitasse de liberis?

Et an si donatio fuit apposita clausula, & conditione, quod revocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc revocari?

Et quid, si juravit se non revocaturum donationem, an adhuc, & nihilominus potest revocare suscepta prole? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 59.

§. 1. CErtum est, justam causam revocandi donationes esse prolem legitimam supervenientem; ut patet ex *l. si unquam*, *C. de revo. don.* Sed difficultas est, an hoc procedat in casu, quo donator præcogitasset de filiis? Et affirmativam sententiam docet P. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 5. ubi sic ait. Est autem dicta donatio nulla, quamvis facta sit ascendentibus donantis, & est nulla in totum, & non tantùm quoad legitimam, quæ filiis natis debetur, ut nonnulli existimant. Et etiam est nulla, quidquid nonnulli dicant, quamvis donator, quando donavit, cogitaverit de filiis futuris. Ita ille, cui adde Molfesium *in summ. tom.* 2. *tr.* 12. *cap.* 27. *n.* 65. ubi sic ait. Quartò, revocatur talis donatio per supervenientiam filiorum; nam ad minus revocatur usque ad

Sup. hoc sup. in Ref. 49. §. Ad hoc Ius ...

legitimam illorum, *l. si unquam, de revoc. don.* ubi omnes, præcipuè Andreas Tiraquellus, quod procedit in utroque foro, ut post alios probat Seraphinus *dec. 829. & 837.* ubi dicit, esse necessariam expressam, vel tacitam declarationem patris. Sed hoc non judicio necessarium, cùm talis revocatio respiciat commodum filiorum, & veniat ex dispositione juris, ut post alios probavi *to. 1. ad consuet. Neap. p. 4. q. 26.* Ideò non judico veram opinionem Ripæ tenentis, quòd si pater cogitavit de filiis, non revocatur donatio, quia non solum patri, sed etiam filiis competit revocatio. Ita Molf.

2. Sed mihi magis placet negativa sententia. Dico igitur supradictam legem tunc solùm locum habere, quando donator de liberis non cogitavit, sive non credidit se habiturum liberos, quia si cogitavit & speravit se habiturum liberos: quia si cogitavit & speravit se habiturum liberos, & id expressit aut formaliter, aut tacitè, & nihilominus donavit, tunc cessat ratio legis, & præsumitur legis favori renunciasse, nec conditionem illam tacitè voluisse inesse. Et hanc doctrinam puto quidem probabiliorem, cùm sit communis inter Doctores, ut benè ostendit Tiraquellus *repet. l. si unquam cit.* & Mynsingerus 3. *observ. 69.* & licèt plurimi ab iisdem citati contrarium teneant, & multi dicant, rem esse ita perplexam, ut Cæsarea definitione indigeat, tamen non est ratio tanta dubitandi. Qui enim cõtra nos sentiunt; ea hoc solo fundamento moventur; quòd *l. si unquam,* sit in favorem & parentis, & filiorum; parens autem, quamvis posset renunciare favori sibi facto a lege; non tamen filii, cùm nemo possit renunciare favori alterius, in præjudicium ejus. Sed hæc ratio non est solida, quia adversarii negant suppositum, ut Cujacius *lib. 20. observ. 5.* & alii, nempe in

Aug. hac infra in Res. 133. per totum & signanter §. N6 delorum & leg. 69. ejus nor. qui sunt sup. & Auxiliu & §. ligitat. Res. 49.

ista lege, favorem fieri filiis; filiis enim per alias leges succurri, per querelam scilicet inofficiosi, si pater donationes prodigas fecerit, in præjudicium legitimæ filiorum, aut alimentorum eis debitorum; nec posse filium ex hac lege agere ad revocandam donationem, sed ea jure. *C. de don. inoff.* & tunc non ad revocandam totam donationem, sed quatenus est inofficiosa, ut paulò post probabimus: huic autem juri filii legitimæ non prodigendæ per donationes, non potest pater renunciare, ne quidem cum juramento. Si hoc contenti essent Authores contrariæ sententiæ, iis non repugnaremus; tantùm enim negamus, non posse patrem renunciare beneficio quod competit filiis ea querela inofficiosi. Et hęc omnia docet Vvadingus *tr. de contract. disp. 3. dub. 13. §. 2. n. 3.* cui adde Fagundez *de contr. lib. 4. c. 15. nu. 13.* Dicastillum *lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 7. num. 165.* Molinam *tom. 2. disp. 182. n. 6.* Cardinalem Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 11. §. 1. num. 179.* quibus adde ex Jurisconsultis Hunnium *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. cap. 6.* ubi citat Tiraquell. Clarum, Bocerum, & Gabrielem.

3. Sed hujus loci est quæstio, an donator in dubio præsumatur cogitasse de liberis, ut scilicet beneficium dictæ legis. *si unquam*, cesset, nisi à donatore aliud probetur? An verò contrarium sit præsumendũ, ut donatario incumbat probatio cogitationis illius? Et non præsumi donatorem de liberis cogitasse verius est, cùm alioqui nullus esset locus revocationi donationis ob susceptos postea liberos. Siquidem rarò liberis gignendis inhabilis reperiatur aliquis. Bartolus *in d. l. Titio, 87. §. Imperator, vers. Quòd si in dubio, ff. de leg. 2.* Bartolum *ibidem* sequuntur ferè omnes Doctores. Imola quoque *in c. ult. vers. Attende, extr. de don.* hoc mente tenendũ scribit, subscribit eidem sententiæ Mynsingerus *cent. 5. observ. 61.* ubi *n. 5. & seq.* limitationes quasdam adducitur.

4. Igitur dicendum est, quando in dubio donator non præsumitur de liberis sibi nascituris cogitasse, ac proinde datur revocatio donationis, nisi aliter donatarius probet donatorem de liberis cogitasse. Et ita præter Doctores citatos, tenet Hunnius, *ubi supra*, & Henricus *tr. de don. cap. 3. num. 134.*

5. *Nota* tamen, quòd quando aliquis, vel extra matrimonium, vel in matrimonio constitutus, donat, non præsumitur de liberis cogitasse, secùs verò si in ipso contractu matrimonii, vel dotis, donationem faciat; tunc enim verisimiliter de liberis ex eo matrimonio procreandis cogitasse censetur, cùm principalis conjugii finis sit sobolem procreare. Ita Bocerus & Hunnius, *supra*.

6. Sed quęrũt hic aliqui, an si donatio fiat opposita à clausula, & conditione, quòd revocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc revocari non obstante tali clausula, & conditione; Affirmant communiter Doctores, quia prædicta clausula & conditio non valet, & pro non apposita judicatur: præbet enim ipsis donatariis occasionem delinquendi. Ita Molina *de just. disp. 181. §. dubium est.* Antonius Gomez *to. 2. var. c. 4. num. 14.* Gregorius Lopez *l. 67. tit. 18. p. 3. in glossa.* Ripa *in l. ult. num. 181.* Cardinalis Mantica *de tacitis & ambiguis convent. lib. 13. tit. 31. nu. 2.* Gutierez *de juram. confirm. p. 1. c. 19. num. 5.* patet ea jure Lusitano. *tit. cit.* & ex jure communi, *in l. si unus, §. illud, & §. palla de pallis.* Itaque ea clausula & conditione non obstante adhuc revocari poterit prædicta donatio, quando clausula illa non confirmatur juramento.

7. Sed licèt si juravit se non revocaturum donationem, nihilominus potest revocare suscepta prole. Ratio est, quia hoc juramentum non excludit tacitam conditionem, quæ ex juris dispositione inest illi donationi. Unde ille tantùm censetur jurare, se non revocaturum, sub hac conditione, si nati ei non fuerint liberi. Ita Julius Clarus *qu. 23. n. 1.* Gomezium *nu. 11.* & alii. Si tamen ille expressè excluderet illam conditionem, velletque donationem valere; etiamsi filii nascerentur, eamque juramento confirmaret, non posset eam revocare, ut idem Clarus *q. 22. n. 4.* docet. Ratio est, quia quando juratur id, quod non est malum, juramentum est servandum, *ut supra c. 17. dub. 7.* ostensum est. Atqui non revocare talem donationem, est non malum: ergo, &c. poterunt tamen liberi eam revocare post mortem patris. Et hæc omnia præter Doctores citatos, tenet Lessius *lib. 2. capite 18. dub. 14. nu. 111.* & Fagundez *de contractibus lib. 4. c. 14. n. 11.*

RESOL. LII.

An donatio facta à patre desperatione liberorum procreandorum dubie revocetur per subsequentem filiorum generationem, etiamsi donator non fuerit patronus, & donatarius libertus? Ex p. 8. tr. 6. Res. 63.

§. 1. NOn desunt Doctores asserentes donationem semel perfectam, natis postmodum donatori liberis; non revocari, nisi donator fuerit patronus, & donatarius libertus. Innocentius & Hostiensis, *in c. ultim. de don.* Gofredus & Azorius *in summ. C. de revocand. donat.* Cynus, Fulgosius, Salicetus, & alii, *in d. l. 1. Cod. de inoffic. don.* Coraslius *lib. 7. Miscellan. juris civilis, cap. 30.* Connanus *lib. 3. comment. juris civiles, cap. 10. nu. 3.* Hotomannus *lib. 1. amicabil. resp. cap. 12.* Giphanus & Donellus *ad dict. l. si unquam, 8. C. de revoc. don.* idem Donellus *lib. 14. comment. de jur. civil. c. 32.* & *ibi* Hilligerus *in suis notis,* Antonius Faber *lib. 7. conject. jur. civil. c. 14. cum seq.* Joannes Nellius *disp. feud. 5. thes. 8. sub lit. A.* Andreas Gerhardus *decad. 6. qu. 10.* Arumæus *exercit. Justin. 6. thes. 16. & disp. Pand. 19. thes. 18.* Quirinus Kubachius *cent. 2. quæstionum illustrium, decur. ultim. qu. 2.* & latè Bachovius *in not. ad Treutlerum, d. disp. 19. thes. lit. E.*

2. Sed ego puto affirmativę sententię adhęrendum ex authoritate legis, *si unquam, 8. de revoc. don.* Cujus legis dispositio quamvis de patrono donatore, & liberto donatario disertè loquatur, tamen non inscitè ad quemcumq; donatorẽ, liberos non habentem, porrigitur; Quoties enim ratio legis est generalis, toties lex ipsa generalis censetur, cùm dispositio legis, quantumvis ad certas personas accommodata, ex generalitate rationis extensionem admittat. Atqui verò ratio dictæ legis, *si unquam*, videtur esse generalis, & nõ magis ad donationem cum liberto, quàm ad donationem cum quovis extraneo celebratam pertinere. Ratio, cur illic, liberis post donationem donatori natis, revocetur donatio, hæc redditur, quòd cùm pater non præsumatur proprio sanguini extraneos anteferre voluisse, argumento pręd ictæ legis *Cum avus, 102. ff. de cond. & demonstr. d. l. generaliter, 6. §. 1. de just. & subst. l. cùm acutissim. 30. C. de fideic.* intelligatur tacita hac conditione donationem fecisse, ut, si liberi postea nati fuerint, donatio ad se suosque liberos revertatur. Militante igitur hac ratione non solùm in patrono, *d. l. si unquam, 8. C. de revoc. don.* Verùm etiam in omnibus aliis donationibus militabit quoque dispositio, argumento *l. nam ut ait Paulus. 13. ff. de legib. l. illud quæsitum 32. ff. ad l. Aquil. l. a Titio 108. ff. de verb. oblig.* Et hanc sententiam Doctores cõmuniter amplectuntur, Accursius, Bartolus, Angelus, & plerique alii, *in d. l. si unquam 9. C. de revoc. don.* Julius Clarus *dict. lib. 4. sent. §. Donatio, q. 22. nu. 1.* Paulus Castrensis *cons. 434. in ult. dub. lib. 1.* Corneus *cons. 15. col. 5. & cons. 595. col. 6. lib. 1. & cons. 158. col. 8. lib. 2. & cons. 11. col. ult. lib. 3.* Franciscus Aretinus *cons. 24. in primo dubio* Guido Papa *cons. 156. col. 1.* hosque cum pluribus aliis referens Tiraquellus *in repetit. d. l. si unquam, v. Libertis, n. 41. & seq.* Mynsingerus *cent. 5. observ. 63. cum seq.* Mozzius *d. tract. de don. tit. ult. n. 74.* Cujacius *lib. 20. observ. c. 5.* Fachinæus *lib. 3. controvers. jur. c. 85.* Bocerus *d. comment. de donat. c. 3. numer. 110.* Anton. Gomez *tom. 2. variarum resolutionum. c. 4. de don. num. 21.* Forsterus *disp. 10. ad Instit. thes. 18. & dicto libro singulari, de dominio, c. 9. nu. 235. p. 186.* Frantzkius *exercit. jurid. 5. qu. 5. pag. 141. cum seq.* Treutlerus *disp. 19. thes. 7. vol. 2.* Bronchorstus

chorstus *d. cens.* 3. *[illegible] assert.* 74. Hunnius *d. lib.* 2. *variarum resolutionum juris civilis, tract.* 4. *quæst.* 10. Hackelmanus *disp. illust.* 19. *thes.* 17. Hœnonius *disp.* 6. *ad Instit. controv.* 21. Vulterius *in hoc §. nostro, num.* 7. & Heigios *in vers. sciendum, nu. ult.* Hartm. Harthmanni *lib.* 2. *tit.* 43. *observ.* 1. & Gothofredi *in notis ad l.* 8. *tit. L. C. de revoc. don.*

RESOL. LIII.

An donatio remuneratoria possit revocari per supervenientem prolem? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 65.

§. 1. RE spondeo negativè: nam quando donatio non est merè & simpliciter liberalis respectu donantis, sed habet causam annexam, sive gratitudinis, sive alterius rationis, non revocatur donatio, neque in totum, neque in partem, ut jam, cùm de donatione remuneratoria infrà dicemus. Et ita docent communiter DD. Julius Clar. *lib.* 4. *sent. §. donatio, q.* 23. *nu.* 3. Soc. *in l.* 2. *col.* 1. *versic. Respondeo* 2. *ff. soluto matr.* Jas. *cons.* 171. *num.* 1. *in fin. lib.* 4. & Molina *tom.* 7. *de just. disp.* 282. *§. dubium postremò:* quotiescumque enim donatio habet aliquam causam annexam, & non est fundata in mera & præcisa liberalitate, non debet revocari propter aliquid quod posteà superveniat. Quod tamen intelligendum est, quatenùs donationi æquivalens est: nam in eo, quod excedit, non censetur donatio ob causam, sed donatio merè simplex, & liberalis; & ideò ob eam rationem dispositio legis *si unquam*, non habet locum in remuneratoria donatione; & præter Authores allegatos, ita docet etiam Bald. *in d. l. si unquam, C. de don. in 2. lectura.* Dec. *cons.* 336. *n.* 10. Ripa *in d. l. si unquam, q.* 14. quibus adde ex Theologis Hurtadum, *disp.* 11. *diffic.* 5. Dicastill. *lib.* 2. *tr.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *nu.* 162. Rebell. *lib.* 18. *qu.* 8. Molinam *tom.* 2. *disp.* 281. *num.* 11.

Infra in Resol. quæ hic sunt fuere allat. 19. usq. ad 37. inclusivè.

RESOL. LIV.

An donatio, si filii illegitimi post illam ante legitimentur à Principe, vel per subsequens matrimonium, possit revocare?

Et quanta quantitatis debeat esse donatio, ut nativitate filiorum revocetur in solidum, & in totum? Ex part. 8. tract. 6. Ref. 62.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Dicastillus, *lib.* 5. *tr.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *n.* 186. ubi ita asserit. Quod dictum est de prole superveniente, intelligendum est de perfectè legitima; non verò si filius naturalis, aut spurius nascatur, qui privilegio Principis legitimetur. Ita Molina *supra, n.* 9. contra Julium Clarum, & alios, qui falsò dicunt oppositum esse cõmunem sententiam, pro sua refert Molinam, Tiraquellum, Salicetum, & alios, & in *l. si unquam*, nulla mentio est aliorum, nisi legitimorum tantùm; sine fundamento autem extensio fit ad alios. Et quidem lex *Castellæ*, citata, omnes excludit, qui non sunt nati ex legitimo matrimonio, illis verbis: (Si despues huviere hijo, ò hija de su muger legitima con que casasse despues, que luego que lo ha, es revocada por ende la donacion.

2. Unum tamen dixerim, non excludi filium per superveniens matrimonium plenissima legitimatione legitimum: hic enim absolutè venit intelligendus nomine legitimi. Ita Dicastillus, cui etiam adde præter DD. ab ipso citatos, Fagundez *de contractibus lib.* 4. *c.* 15. *n.* 11.

3. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Hurtadus *disp.* 11 *diffic.* 5. ubi sic ait. Est difficultas an donatio fiat nulla nativitate filii spurii, vel naturalis, si rescripto Principis, aut per subsequens matrimoniũ legitimetur? Circa quam contra nonnullos existimamus, fieri nullam, quia quamvis prædictis juribus tantùm fiat nulla nativitate filiorum legitimorum, & ex uxore natis; ille tamen filius eo rescripto, aut matrimonio subsequenti fit legitimus, gaudens privilegiis filiorum qui oriuntur ex legitima uxore. Ita ille.

4. Dicendum est igitur, revocari posse donationem nato filio illegitimo, non solùm si per subsequens matrimonium legitimetur, sed etiam quando legitimatur Principis rescripto, quam cùm non minùs soleant parentes ejusmodi filiis, quia jam verè legitimi sive per subsequens matrimoniũ, sive Principis rescripto, providere, & attendere, ut eos in multorum bonorum successionem relinquant, quam si ab initio legitimi fuissent: nõ minùs præsumendum est noluisse donatione sua hunc casum comprehendere, quàm illum alium.

5. Et ita hanc opinionem tenet etiam Cardinalis Lugo *to.* 2. *disp.* 22. *sect.* 11. *nu.* 189. qui etiam *num.* 189. rectè putat contra Julium Clarum, idem dicendum esse, si ejusmodi filius ante donationem natus esset, postea tamen alterutro ex illis modis legitimaretur. Perinde enim videtur esse, ac si filius legitimus denuò de donatori nasceretur, cùm de novo adveniat obligatio providendi huic filio, ut legitimo, quæ obligatio ante legitimationem non erat; & quidem hoc ita dicendum esse, quando non legitimatur filius in fraudem, & ut fit occasio revocandi donationem præcedentem probari potest à simili, ex iis quæ latè congerit Thomas Sanchez *lib.* 7. *de matrimonio, disp.* 105. *n.* 8. *& seq.* ad probandum cum communi sententia, si Petro Joannes substitutus sit à testatore in fideicommisso, si Petrus sine filiis legitimis decesserit, & Petrus in articulo mortis ducat in uxorem concubinam, ex qua filios susceperat, à filiis illis excludi Joannem substitutum, saltem si non in Joannis fraudem matrimonium fiat, ad ei nocendum. Similiter ergo, si donator non in fraudem donationis filii legitimationem procurat, sed in bonum filii, vel aliam ob causam, non est, cur non possit uti jure suo, & ob adventum novum filii legitimi, quem tempore donationis non habebat, donationem revocare. Vide etiam Fragosum, *de Republic. p.* 1. *lib.* 3. *disp.* 6. *n.* 47.

6. Sed quæres hic obiter, quantæ quantitatis debeat esse donatio, ut nativitate filiorum revocetur in solidum, & in totum? Dico, in totum, quia si attingat legitimam filiorum, quamvis perexiguæ quantitatis sit in eo quòd illam attigit, ipso jure revocatur, & nulla manet, ut jam suprà diximus, etiamsi juramento confirmetur inspecto jure Lusitano; juramentum enim non est vinculum iniquitatis; foret autem, si ratione illius præjudicaretur legitimis filiorum, quia de jure naturali eis debetur.

[illegible]

7. Certè de hoc certa regula dari non potest: dicendum tamen est, necesse ut donatio tantæ sit quantitatis, quam verisimiliter non fecisset donator, si de liberis cogitasset; quod totum arbitrio prudentis committitur, qui inspectis circumstantiis quantitatis bonorum, qualitatis donatoris, & donatarii, numeri supervenientium filiorum, id arbitrabitur, habebitque locum cum proportione sua, non solùm in donatione omnium bonorũ, sed etiam in donatione partis notabilis infrà dimidium bonorum donantis, ut optimè animadvertit Covarruvias *lib.* 1. *var. cap.* 19. *n.* 12. Julius Clarus *lib.* 4. *sent. §. donatio q.* 22. *num.* 5. constatque ex verbis legis, *si unquam, Cod. de revoc. don.* ibi, *bona omnia vel partem illorum fuerit donatione largitus;* Nã si esset res donata parvi momenti, & quam pro conditione & facultatibus donantis recta ratio postulat, non est verisimile: quòd donator, etiamsi de liberis cogitasset, ab hujusmodi donationibus abstinuisset, & in hoc casu bonum erit habere judicem favorabilem, siquidem illius arbitrio diffiniendã res est. Et ita docet Fagundez *loc. cit.*

RESOL. LV.

An donatio facta Ecclesiæ, vel causæ piæ possit revocari ob prolem supervenientem?

Et an donatio facta Ecclesiæ, vel pio loco sit quoad rem ipsam remuneratoria, & ideò non possit revocari nativitate filiorum? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 64.

§. 1. AFfirmativè respondet Zambellus, *in Repertor. Mor. v. Donum, nu.* 8. Sà *v. Donatio, num.* 4 & Joannes Vvigers *de just. tract.* 5. *c.* 2. *dub.* 12. *num.* 57. ita asserens Donatio etiam inter vivos, tametsi acceptata sit, & res tradita, potest revocari ob natam posteà prolem. Patet ex *l. si unquã* 8. *C. de revoc. don.* Et quidem si donatio facta fuerit extraneo, totaliter revocari potest: si autem facta sit filio priùs nato, vel alicui ascendentium, ut patri, vel avo, revocatur usque ad legitimam portionem competentem proli postea susceptæ, Gomez *tom.* 2. *var. resol. c.* 4. *num.* 11. Quod idem tradunt Doctores habere locum, si donatio facta fuerit Ecclesiæ, vel ad pias causas, quia hæc non minorem merentur favorem, quam causa filii, patris, vel avi. Vide Sylvestrum *supra n.* 22. Covarruviam. *lib.* 1. *var. res. c.* 19. *n.* 5. *vers. Quæstioni,* & Julium Clarum, *§. Donatio q.* 23. *n.* 2.

2. Interdum tamen expedit ad ædificationem populi, ut id quod Ecclesiæ, aut Monasterio, datum est ante natas proles, postea totum restituatur, sicuti fecit Aurelius Episcopus Carthaginensis, quem eo nomine commendat Divus Augustinus *serm.* 52. *ad fratres in Eremo.* Ita Vvigers, cui adde Mynsingerum, *lib.* 6. *observ.* 95. dicitque judiciorum definitionem tenendam esse. Ferdinandus Vasquez *l.* 3. *de successionum progressus,* §. 26. *n.* 8. citans Baldum, *l.* 3. *C. de sacros. Eccles.*

3. Probatur hæc opinio, quia jus nusquam excipit causas pias: citata enim *l. si unquam*, mentionem facit tantùm de liberis, & Doctores penè omnes propter identitatis rationis extendunt ad extraneos; atqui eadem ratio militat communiter contra causas pias; propterea enim extranei comprehen-

prehenduntur in lege, quia nemo præsumitur, nisi certò constet, voluisse præferre extraneos propriis liberis. Idem autem præsumitur de causa pia, videmus enim eos, qui liberos habent, non esse liberales in causas pias, nisi sint valde potentes; & eos, qui donant causis piis, & Ecclesiis, plerumque carere liberis, & Ecclesias quodammodo adoptare loco filiorum: ergo præsumendum est eorum mentem fuisse donare tantùm in defectum filiorum, & velle sibi restitui, si nascantur filii.

4. Et ita hanc sententiam ex neotericis præter Vvigers, tenet Valerus *in differ. utriusque fori, v. Donatio, diff.* 10. & novissimè Joannes Escobar, *in initio tractatus de utroque foro, n.* 47. ubi ita asserit. Omnes docent, donatarium post nativitatem filiorum donantis, non esse tutum in conscientia, nisi restituat, quod est idem, ac quod dicitur in textu, *in d. c. fin.* 17. *q.* 4.

5. Sed valdè videntur obstare ultima verba illius textus, ibi: *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli*; quibus significari videtur, quòd donatarius, nempe Episcopus posset, si nollet jure fori attento donationem non reddere; quæ difficultas in tantum procedit, quòd coegerit glossam *ibi, verb. reddere*, limitare *d. l. si unquam*, in Ecclesia, quæ non tenebitur restituere donationẽ propter supervenientiam filiorum, nisi tantùm usque ad legitimam, accipientem *d. c. fin.* ut Divus Augustinus loquatur, non de obligatione illius Episcopi ad reddendam legitimam filiorum, sed tantùm de reddendo excessu ipsius legitimæ, ad quod Ecclesia jure non cogebatur, cum quo dicto glossæ transeunt plures apud Tiraquellum *in d. l. si unquam, v. Libertis*, ex *num.* 81. *& seqq.* & sequi videtur Mantica 10. *conject.* 7. *num.* 7. Tamen nullo modo sustineri potest, quia omni caret firmo fundamento, & verissimum est, in prædicta specie donationem ipso jure in totum revocari, nec esse in ea ullum Ecclesiæ favorem, quam rectiùs tuentur, præter plures congestos per Tiraquellum ex *num.* 79. *citato loco*. Ferdin. Vasq. Menoch. 3. *de success. progressu*, §. 26. *num.* 7. & dicit veriorem Marcus Antonius Genuensis *practicab. Eccles. q.* 295. *nu.* 2. *vers. Contraria opinio, & num. seq.* Nec obstat dicere divinum Doctorem non ita servari foro fori, quia loquitur de tempore anteriori cõstitutioni *d. l. si unquam*, quæ nondũ tempore illo lata erat, sed vigebat contraria lex, aut consuetudo non rescindendi donationes ex supervenientia liberorum. Quia Sanctus Augustinus mortuus fuit tempore occupatæ Africæ à Gothis, antequam recuperaretur a Belisario Duce Justiniani illius legis authoris. Etsi videtur Divum Augustinum non agnovisse novam illam Imperatoris Justiniani Constitutionem, licèt agnoverit æquitatem naturalem, quæ omni tempore viguit, & causa fuit ferendi legem illam *si unquam*, qua hodie utimur, & in foro conscientiæ obligare asserimus, sicut agnoscit Marcus Antonius Genuensis, *n.* 7. *cit. loc.* Hucusque Escobar.

6. His tamen non obstantibus, puto à sententia negativa non esse recedendum. Dico igitur, donationem factam Ecclesiæ, vel piæ causæ à non habente filios, ob adventum prolis, non posse revocari in totum; sed quoad id, in quo inofficiosa est filiis, seu quoad eorum legitimas. Probatur; quia, quoad portionem filiis debitam, non præsumitur donans Ecclesiam prætulisse; sed potiùs voluisse primo loco suę pietatis debito satisfacere. Quoad reliqua verò Ecclesia censetur magis, vel æquè diligi cùm filiis: quare sicut donatio uni filio facta non revocatur natis aliis filiis, nisi quoad eorum legitimas, ut postea videbimus; ita dicendum est de donatione facta Ecclesiæ, vel causæ piæ. Igitur Ecclesia, & causa pia habetur loco filii, ut significatur *in Auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.*

Sup. hoc infra in Resol. 185. §. Nota etiam, sed legitimam per totum.

7. Et tandem hæc donatio non est subdita juri civili, sed tantùm Canonico, quo non irritatur. Et ita hanc sententiam tenet Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 12. *num.* 19. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 5. Lessius *lib.* 2. *c.* 18. *numero* 14. Dicastillus *lib.* 1. *tract.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *num.* 168. Molina *t.* 2. *disp.* 281. *n.* 10. Rebellus *lib.* 18. *q.* 10. *n.* 7. Cardinalis de Lugo *tom.* 2. *dis.* 23. *sect.* 11. §. 1. *num.* 114. Caspensis *in Cursu Theologico, to.* 2. *tr.* 29. *disp.* 2. *sect.* 2. *n.* 25. Fagundez *de contract. lib.* 4. *c.* 15. *n.* 6. Azorius *tom.* 3. *lib.* 11. *cap.* 8. *q.* 7. & tandem Pater Vvadingus *tr. de contract. disp.* 3. *dub.* 13. §. 2. *n.* 4. qui post multa in fine sic asserit. Dixi in conclusione communem sententiam esse tutam in praxi, propter authoritatem & congruentias, id cõfirmo. Authoritas enim est certa, quia fatentur omnes esse communem, & in Tribunalibus, in quibus viget fervor fidei Catholicæ, & pietatis, servatur: congruentia verò & ratio est satis bona; quod in communiori sententia, quam refert Tiraquellus *in repetit. l. si unquam, nu.* 12. & Sanchez *lib.* 6. *de matrim. disp.* 36. *n.* 16. & alii, donationes remuneratoriæ non revocantur nativitate filiorum: atqui donatio facta Ecclesiæ, aut loco pio, est quoad rem ipsam remuneratoriam, cùm principaliter fiat Deo, in aliqualem remunerationem maximorum beneficiorum, quæ ab eo accepimus; & ita posset non incongruè dici, quòd donationes piæ non sint propriè dictæ, & purè donationes, sed remuneratoriæ, & ita regantur legibus donationum impropriarum, non verò strictis illis donationum purarum. Ita Vvadingus. Et inter Jurisconsultos nostram sententiam tuetur etiam Ulricus Hunnius *in Encyclop. jur. p.* 3. *tit.* 26. *c.* 6. *n.* 39. ubi citat Gomezium, Clarum, Gabrielem, & Covarruviam.

8. Nec obstat auctoritas Augustini in contrarium adducta, *sermone* 52. *de vita Clericorum, ad fratres in Eremo, tomo* 10. relati *in cap. ult.* 17. *q.* 4. ubi laudatur Aurelius Episcopus Carthaginensis, quòd res omnes reddiderit cuidam, qui liberis carens omnia sua (*reservato sibi usufructu*) Ecclesiæ donaverat, cùm posteà præter spem filios genuisset. Addit verò Augustinus. *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli*: ubi videtur revocabilitatem donationis totius supponere, saltem in foro conscientiæ. Hæc tamen verba, sicut quoad jus fori, limitanda sunt, ut non intelligantur de legitimis filiorum: hæc enim etiam de jure fori reddendæ erant, ita de jure poli debent intelligi quoad reliqua, non de obligatione stricta justitiæ, sed de æquitate & pietate aliquo modo debita. Hic tamen titulus nunc de facto non sufficeret, ut Prælatus regularis etiam cum consensu Capituli donata redderet, vel cederet jure jam acceptato sine licẽtia Sum. Pontificis, sine que alienari non possunt bona immobilia, vel res mobiles pretiosæ:

9. Sed non deferam hic apponere ea quæ circa dictum locum Augustini observat Pater Vvadingus, *ubi suprà*, ubi sic ait. Omnes penè Doctores locum hunc Augustini citare, & ex eo fuisse motum Baldum, ut judicaret probabilius totum debere reddi: alios autem ex eodem loco negare quidquam reddendum præter legitimam. Sed tamen credo Augustinũ malè explicari communiter, & distinctione de legitima tantùm retinenda ex jure civili, & alia quæ à Doctoribus afferuntur esse potiùs subtiles divinationes quàm solidum Augustini sensum: apertè enim favet iis, qui docent secundùm legem nihil esse restituendum.

10. *Notandum*: donationes legitimè factas esse de jure, & ex natura sua irrevocabiles: paulò autem ante Augustini tẽpus latam esse à Constantino juniore *l. si unquam*, in qua sanciebatur, ut quòd pater carens liberis donasset liberto, natis postea liberis totũ revocaretur. Illo autem tempore, initio scilicet legis latæ, non est facta extensio ad alios, & proinde eo tempore licebat totam donationem retinere, etiam natis liberis, maximè cùm donator usumfructum sibi retineret, ut *ibi* testatur Augustinus, cùm nondum eo tempore fuisset prohibitum donatione inter vivos legitimam filiorum minuere; dicit tamen Augustin. Episcopum cùm totum restituisset, benè fecisse jure poli, non quòd esset ex natura rei stricta aliqua obligatio in conscientia quidquam restituendi, sed ex una parte esset magna æquitas, & ex altera parte ædificatio fidelium, qui istis initiis scandalum fuissent passi, quia si Ecclesia inhiberet lucris cum dispendio pietatis, videbatur teneri ad conservandum bonum nomen, cùm par id exigeret, totum restituere. Sic ille. Non officit itaque locus Augustini nostræ opinioni.

RESOL. LVI.

An donatio mortis causa revocetur per supervenientiam liberorum juxta legem. Si unquam, C. de revocanda donatione? *Et an per revocationẽ teneatur donatarius non solùm rem donatam sed etiã fructus perceptos restituere?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 78.

§. 1. PLures sunt casus, in quibus revocatur donatio mortis causa, ut patet apud Doctores, quos citat Bocerus, *tr. de donationib. c.* 5. *n.* 53. *& seq.* & Hunnius *in Encyclop. jur. p.* 3. *tit.* 17. *c.* 6. *per totum*: ego illos in quibus non conveniunt Doctores tantùm attingam. Et ideo ad quæstionem propositam assero esse nimis controversã, an donatio causa mortis revocetur per supervenientiam liberorum, ex dispositione legis *si unquam, C. de revocandis donationib.*? Sed id licèt negent Cacheranus, *in dec. Ped.* 120. Mozzius *in tr. de don. tit. ult. n.* 82. aliique, quos refert Tiraquellus *in repet. d. l. si unquam, in v. Donatione largitus, n.* 246. *& seqq.* affirmantiũ tamen sententia firmioribus rationibus munita videtur. Tum quia lex generaliter loquens, generaliter intelligi debet, *l.* 1. §. *initio ff. de officio Praefect. urb. leg.* 1. §. 1. *ff. de legatis praestandis, leg. si plurib.* 44. *ff. de legatis* 2. Atqui dicta lex, *si unquam*, loquitur generaliter. Ergo generaliter debet intelligi, tam de donatione inter vivos, quam causa mortis. Tum quia donatio causa mortis faciliùs revocatur, quàm donatio inter vivos, *l. non omn.* 19. *in princ. ff. de reb. cred. si cert. pet.* Sed donatio inter vivos per supervenientiã liberorum revocatur, *d. l. si unquã*; Ergo

Ergo & donatio causa mortis multò magis debet revocari. Tum quia verbum, *donationibus*, simpliciter prolatum, omnem donationem comprehendit, sive mortis causa, sive non mortis causa fuerit, *l. alienus.67. §.1. ff. de verb. sign.* At dispositio *d. l. si unquam*, simpliciter de donatione loquitur. Tum quia ratio ejusdem legis (quæ est, quòd si de liberis cogitasset, pater non donasset) militat etiam in donatione causa mortis: quoniam eodē modo si de liberis cogitasset pater nō donasset. Eadem igitur debet militare juris dispositio, *l. illud quæsitum.32. ff. ad leg. Aquil. l. a Titio, 108. ff. de verb. oblig.* Tum denique, quia donatio causa mortis revocatur pœnitentia, etiam nō susceptis liberis, *l. qui mortis.30. ff. de mort. caus. don.* Ergo liberis postea susceptis, multò magis revocabitur. Sanè si donatio isthæc à patre revocata non fuerit, à liberis postmodum natis revocari nō poterit, nisi pro ratione Falcidiæ, sive ex testamento, sive ab intestato patri successerint. Siquidem, ut in legatis etiam ab intestato Falcidiæ locus est, ex constitutione Divi Pii, *l. filiusfamilias.18. in princ. ff. ad l. Falcid.* ita quoque in donationibus causa mortis ex constitutione Divi Severi, non solùm testato, sed etiam intestato donatore, *l. si mortis, 5. C. ad l. Falcid. l. 1. §. si quis. 5. ff. quod legator. & l. 2. C. de don. caus. mor.* Et ideò hanc affirmativam sententiam defendunt Corneus *cons. 244. vol. 4.* Castrensis *cons. 434. lib. 1.* Ripa *in d. l. si unquam, 8. C. de revoc. don. n. 19. & 41.* hosque allegans Thadæus Piso *lib. 4. var. res. c. 5. n. 33.*

Sup. hoc infra in Resol. 92 per totum. Notandum ff. pen. & seq.

2. *Notandum* est etiam hic obiter cum Fernandez, *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 6. §. 11. nu. 4.* quòd per revocationem tenetur donatarius, non solùm rem donatam, sed fructus etiam perceptos restituere; quia licèt donatarius acquisierit dominiū revocabile rei mortis causa donatæ, non tamen usufructus, nisi à donante exprimatur. Ita Bartol. ex multis juribus, quos refert Gomez *1. var. c. 4. n. 21.* Ratio est, quia tam res ipsa, quā fructus, censentur tantùmodò donari post mortem donatoris; anteà verò quantum solummodo donator consenserit.

R E S O L. LVII.

An maritus ex bonis communibus acquisitis possit donationes facere?

Et infertur non posse virum ex bonis cōmunibus absque licentia uxoris Majoratum instituere, filiis alterius matrimonii dotem constituere, nec alimenta præbere, imò nec parentibus, si indigeant, sed se suis bonis alere tenetur: nec si hominem occiderit vir potest pecuniariam pœnam ex bonis communibus solvere? Ex p.8.tr.6.Res.22.

§.1. RESpondeo, quòd non potest maritus donationes liberales magnas & excessivas (secus modicas & moderatas) ex bonis communibus acquisitis, constante matrimonio: alias teneatur vir computare quod donavit in parte lucrorum sibi competenti, & donatarius si probabiliter credat juramento facturum (fuit enim donatio valida, etsi illicita) tenetur facere certiorem uxorem, ut sibi de bonis viri fiat compensatio; poterit autem maritus absque uxoris licentia, donationes facere, non liberales, & proprias, sed improprias, ut remuneratorias, & eleemosynas ex justa causa, absque dolo & fraude, quia est liber administrator, imò dominium habet talium bonorum communium, constante matrimonio; ergo potest ex justa causa, & rationabili alienare; modò tamen sint donationes moderatæ, & non excessivæ, aliter enim esset ipsam sua parte lucrorum defraudare: potest tamen maritus ampliores (etsi moderatas) ex causa facere, quàm liberales. Ita cum aliis Sanchez videndus, in consiliis *par. 1. l. 1. c. 6. dub. 5. per totum*: ex quibus infert, non posse virum, ex bonis communibus, absque licentia uxoris, majoratum instituere, filiis alterius matrimonii dotem constituere, aut alimenta præbere, imò nec parentibus si indigeant, sed se suis bonis tenetur alere; nec si hominem occiderit, vir potest pecuniarum pœnam ex bonis communibus solvere. Sed circa præsentem quæstionem vide Fernandez, *in Exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 7. per totum.*

Sup. hoc à fol. in tom. 2. tr. 6. Resol. 48. §. Quando pater. Sed longe lat. à §. Notandum est.

R E S O L. LVIII.

An uxores, inscio marito, possint aliquid donare?

Et explanantur octo casus, in quibus uxores non peccant accipiendo aliquid de bonis maritorum, & expenduntur illud in donationibus, eleemosynis, & aliis necessariis. Ex p.8.tr.6.Res.10.

§.1. AD hoc dubium patebit responsio ex doctrina Patris Caspensis, *in Cursu Theolog. to. 2. tr. 28. disp. 5. sect. 8. n. 53.* ubi docet, quòd uxores in aliquibus casibus non peccant accipiendo aliquid è bonis maritorum. *Primò*, si quantitas non sit notabilis, spectatis opibus & facultatibus, quod relinquitur arbitrio docti & prudentis; plus enim dandū est uxoribus, quàm filiis, imò duplo majus, ut notat Rebellius *2. p. l. 3. q. 15. sect. 13.* *Secundò*, si maritus rogatus concéderet. *Tertiò*, si det in extrema necessitate de superfluis naturæ, & in gravi de superfluis statui: cùm enim tunc ad id teneretur maritus, irrationabiliter esset invitus, si id prohiberet. *Quartò*, si det ex bonis, quorum liberam habet administrationem, ut ex paraphernis, vel lucris sua industria acquisitis: quod intelligendum est de jure cōmuni; consulendæ tamen sunt leges municipales, id est, leges particularium Provinciarum, Regnorum, seu Civitatum. *Quintò*, ad impediendum damnū mariti, ut fecit Abigail *1. Reg. 19.* & etiam ad impediendum damnum spirituale, largiendo eleemosynas moderatas, ut Deus convertat maritos, & ne illos puniat ob flagitia quæ committit. *Sextò*, potest accipere pro rebus familiæ necessariis, pro victu, vestitu, medicinis, &c. Dùm enim ad hæc teneatur maritus, si ipse nolit his rebus providere, potest mulier. *Septimò*, si maritus sit prodigus & dissipator, profundens bona in meretricibus, ludo, & cōpotationibus, & similibus, tunc ex bonis mariti potest clam accipere, ut sibi & liberis consulat: quamvis enim ludus sit contractus fortuitus; nam qui potest perdere, potest lucrari nihilominus si regulariter perdat, & uxor reclamet, jam maritus esset dissipator. *Octavò*, potest facere eleemosynas, donationes, & remunerationes, etiam invito marito, secundùm consuetudinē aliarum mulierū suæ qualitatis: est enim maritus irrationabiliter invitus contrariū prohibens, ut docent communiter DD. quis consuetudo tribuit jus, non secùs ac privilegium, vel lex, quo jure maritus illam non potest privare. Maritus etiā tenetur competenter alere uxorem; nomine autem alimentorum veniunt eleemosynæ, donationes moderatæ, & honestæ recreationes, ut rectè Molina *to. 2. de just. disp. 264.* cui displicet, peccare uxores contra obedientiam, si mariti expressè id prohibeant; quod non videtur verum, quia illud præceptum esset injustum, prohibens id quod justè facere possunt, modò non excedant justam moderationem. Neque uxor, neque maritus, tenentur soluto matrimonio, ea quę minutim in eleemosynas dederunt, accipere in partē suam; hęc enim pertinent ad sumptus ordinarios, & rectam bonorū administrationem, nisi prudentiæ limites excedant, ut docent Molina citatus, & Sanchez *lib. 6. de matrim. cap. 38.* Nec obstat Divus Augustinus, & refertur *in c. quod de Deo 33. q. 5.* ubi conjugatam alloquens, inquit. Nihil de tua veste, de tuo auro, argento, vel quacumque pecunia, aut rebus terrenis tuis, sine arbitrio viri tui facere debuisti. Nam intelligendus est, de donationibus immoderatis, ut explicant Navarr. *de rest. c. 1. n. 88.* & Navarr. *c. 17. n. 159.* Et hæc omnia docet etiam Lessius *l. 2. c. 12. dub. 14. n. 84.* Baunius *in Theol. mor. to. 3. tr. 4. q. 8.* & Hurtadus *de restit. dis. 13. diff. 8.* vide etiam Layman *l. 3. tr. 3. c. 12. n. 6.* & Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 6. per tot.*

Sup. hoc in tom. 4. tr. 4. Resol. 92.

Sup. hoc in tom. 4. tract. 3. Resol. 13. & in fine. In aliis dubiis ib. in fine 1. mor.

Sup. hoc ib.

Sup. hoc ib. dem.

R E S O L. LIX.

An donatio arrharum, & sponsalitia largitatis per osculū à sponsa acquisita, teneatur restitui in cōscientia, si sponsa nō sit virgo?

Et notatur, quod quando arrhæ simul, & sponsalitia largitas interveniunt in matrimonium, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa utrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius hæredibus.

Et quid, si hæc donatio largitatis sponsalitia summam superet, quæ absque insinuatione donari non potest, an valida sit? Ex p.8.tr.6.Res.21.

§.1. AFfirmativam sententiam tenent Doctores, quos citat Sanchez *de matr. lib. 6. disp. 27. num. 6.* Probatur hæc opinio. *Primò*, quia tam arrhæ, quàm sponsalitiæ largitates dantur in virginitatis præmium, ut patet ex *l. res uxoris, C. de don. inter vir. & uxor.* ibi *quia pudicitia præmio cessit*. *Secundò*, quia in tractatu arrharum solet dici à marito sponsæ. Et hujusmodi arrhas tibi do ratione tuæ virginitatis. *Tertiò*, quia tam donatio arrharum, quàm donatio sponsalitiæ largitatis procedit ex errore, & falsa causa, qua sponsam virginem esse putabat; si enim nosset, virginem non esse, non eam duceret; nec ei aliquod donaret; error autem tollit consensum; nihil enim magis contrarium est libero consensui; quàm error, *ff. nihil, de reg. jur.* Cùm ergo causa finalis utriusque donationis, tam arrharum, quàm sponsalitiæ largitatis, sit virginitas, sequitur ut deficiente causa finali, donatio sit nulla; & per consequens, ut non possit sponsa, quæ non est virgo, licèt pro tali reputetur, in conscientia prædictam donationem retinere.

Sanchez ib. Resol.

2. Sed ego adhæreo negativæ sententiæ, quam tenetur, loquendo de arrhis, Sanchius *lib. 7. de matrim. disp. 27. num. 4.* loquendo verò de sponsalitia largitate docet *ibi disp. 18. n. 3. in fin.* ubi quæstionem excitat, & remittit se pro resolutione illius, ad *d. disp. 27. n. 4.*

3.Nec

3. Nec desunt rationes pro hac firmanda sententia, ex quibus argumenta contraria rejiciuntur. Et *primò*, quia licèt Scribæ ponant in instrumentis publicis, maritos uxoribus, & sponsos sponsis arrhas constituere in præmium illarum pudicitiæ virginalis, vel vidualis, attamen ea verba sunt verba communia, & apposita ad ornatum scripturę, non tanquam forma contractus, & causa finalis illius.

4. Probatur *secundò*, quia valet donatio ubi non datur error in principali causa donationis, sed in aliquibus circumstantiis, licèt illæ tales sint, ut si cognitæ essent, donator non donaret, imò vellet donationem non valere; ergo error in circumstantia virginitatis non vitiat donationem arrharum, aut sponsalitiæ largitatis, licèt si cognitus esset, non fieret talis donatio, ut docet Sanc. *to.1. de matrim. disp.27. num.4. in fin.* ubi etiam expresse loquitur de sponsalitia largitate, quia nullo jure probatur dari ob sponsi virginitatem.

5. Probatur *tertiò*, quia si quis paupertate motus donet alicui eleemosynam, ignorans eum esse divitem, aut infidelem, quod si sciret, non daret, & vellet talem eleemosynam esse nullam, valet donatio, ut alibi diximus: ergo etiam in casu præsenti valebit, etiamsi talis virginitas non detur. Et ideò Molina *de just. to.2. disp.431.* tandem fatetur ad nullam causam reducendam esse donationem arrharum, præterquam ad honorem, & liberalitatem viri; & ideò quamvis cesset virginitas, permanet, ac valet donatio, nec tenetur uxor in conscientia, quæ virgo non est, & ut talis reputatur, arrhas viro restituere.

6. *Nota* tamen nostram opinionem procedere etiam in foro conscientiæ: per osculum enim sponsa gravamen accipit, difficilius nubet, rubore suffunditur, unde æquitas postulat, ut in premium dimidium jocalium accipiat: Per copulam autem, qua matrimonium consummatur, integra, quia tunc impletur conditio, sub qua donatio hęc fit. Et licèt hęc donatio largitatis sponsalitię summam superet, quę absque insinuatione donari non potest, valida est, quia non requirit talem insinuationem, juxta *l. sancimus C. de don.*

7. *Nota* etiam; quod quando arrhę simul, & sponsalitia largitas interveniunt in matrimonio, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa utrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius hæredibus, ut vel arrhas, vel sponsalitiam largitatem eligere possint, quæ electio intra viginti dies fieri debet, numeratos à requisitione hæredum; quod si post hanc requisitionem intra eum terminum non elegerint, datur electio viro, vel illius hæredibus an malint sponsalitiam largitatem tantum, an arrhas dare. Ita Sanchez *lib.6. disp.22. num.8.*

R E S O L. LX.

An donatio propter nuptias, Antefatum, ut dicitur in conscientia lucretur à corrupta, quæ communiter putabatur virgo?

Ex qua infertur, quod si alicui conceditur privilegium, dummodo cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi si contrahat cum illa, quam antea ipse corruperat; sicut Clericus, qui contrahit cum ea, quæ antea ab ipso corrupta fuit, gaudet privilegio Canonis, & Fori, quibus fruuntur Clerici conjugati cum unica & virgine: nec dicitur bigamus, seu irregularis; & quod legatum relictum pro virginibus maritandis possit consequi à corrupta, quæ in communi æstimatione pro virgine reputatur. Ex p.8. tr.6. Res. 126.

Supra hoc in Res. prox. §.1. PUtat P. Sanchez, aliis relatis *lib.6. de matr. disp.27. n.4.* donationem propter nuptias, quam nos Antefatum vocamus, & Hispani Arrhas in conscientia lucrari, etiam ab ea, quæ cùm corrupta esset, communiter tamen existimabatur virgo, & ut talis nupsit, quamvis tantùm pro virginibus nubentibus constituatur. Unde addit *n.8. & seq.* non peccare corruptam per se loquendo utentem mediis aliquibus, alias licitis, ut virginitatis defectum tegat, & tanquam virgo nubat, quia communi consensu contrahentium matrimonium usu receptus est, ne contrahentes detegant propria vitia, sed alteri contrahenti incumbit, ut aliunde certior fiat: jam enim vel nosse debet, fœminam minimè detecturam, & æqua est utriusque conditio, quia neque vir solitus est vitia quæ patitur manifestare. Accedit, quia durum esset, ac onus intolerabile, hujusmodi fœminas cogere, ut innuptæ maneant; vix enim audebit aliqua proprium vitium detegere, cùm eo detecto non poterit nubere, nisi viro infimæ sortis. Et hæc opinio est valde probabilis, licèt contrarium teneant Fontanellas *de pact. nupt. to.2. claus.7. gl.1. part.1. n.26.* Valq. *in opusc. tr. de testam. c.7. §.1.* Joannes Valerus *de differ. utriusque fori, v. matrimonium differ.12.* ubi sic ait. Illæ igitur arrhæ, ubi dantur in præmium virginitatis, si sponsa virgo non sit, in foro conscientiæ non debentur à viro, nec fœmina poterit eos tuta conscientia percipere, sive vir id deprehendat, sive non deprehendat. Ita Corduba *cas. 137.* Lopez *1.p. Instruct. c.76. §. Praterea consequenter*, Vega *l.1. sum. cas.387.* Emmanuel Rodriguez *1. to. sum. c. 208. n.12.* licèt minùs benè dicat, si vir deprehendat, & vitam maritalem agat, censeri injuriam remittere, & denuò donare. Quid enim miser maritus tunc agere debet, num prodere debet impudicitiam uxoris? Absit; nam cùm testes non haberet, quid ei prodesset, certè nihil. Nemo ergo in necessitatibus liberalis existimandus est, & consequenter non est putandus denuò donasse dictas arrhas in præfato eventu. Adde supradictis Castillo *d. l. 52. Tauri super gloss. Antes de consumado, n.20* & ita tene, quidquid dicat Sanchez *sup. n.4.* post Molinam *de just. & jur. tr.2. disp.209.*

2. In foro verò judiciali lucrabitur mulier dictas arrhas, quia nemo est, qui possit circa hoc contra eam agere, ut palam est, nisi aliàs hæredes viri possent probare, ante matrimonium fuisse ab aliquo cognitam, quod perraro contingit. Hucusque Valerus, sed sententia affirmativa Sanchez est satis probabilis, & tuta in praxi.

3. Confirmatur nostra sententia contra Valerum ex his, quæ docet Additio ad Cappellam Tholosanam *q. 219.* quòd si alicui conceditur privilegium, dummodò cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi, si contrahat cum ea, quam antea ipse corruperat, quia fictione juris censetur cum virgine contraxisse, sicut Clericus, qui contrahit matrimonium cum illa, quę antea ab ipso corrupta fuit, gaudet privilegiis Canonis, & fori, quibus fruuntur Clerici conjugati cum unica, & virgine, ut docent Glossa *in c.1. de Cler. conjug. v. Contraxerunt, l.6.* Toletus *in summ. l.1. c.60.* & alii. Hinc etiam est, quod non dicitur bigamus, seu irregularis, qui contraxit matrimonium cum corrupta à se, ut dicunt communiter Doctores.

4. Adde posse etiam illum qui contraxit cum corrupta ab alio, quæ tamen communiter virgo reputetur. Quod probari potest à simili: nam legatum relictum pro virginibus pauperibus maritandis, est valde probabile posse consequi à corrupta, quæ in communi æstimatione pro virgine reputatur, ut docet Lara *de anniverf. l.1. c.21. n.90.* Gironda *de expl. priv. n.1440.* Ant. Diana *p.2. res. mor. tr. 2. Misc. res.52.* & alii. Ratio horum est, quia appellatione virginis, in dubio rationabiliter præsumitur, concedentem privilegiū vel testatorem intellexisse etiam de ea, quę nondum matrimonium contraxit, & opinione communi virgo existimatur.

R E S O L. LXI.

An qui confessus est recepisse pro dote majorem quantitatem pecuniarum, censeatur illam donare? Ex p.8. tr.7. Res. 123.

§.1. CAsus accidit frequenter. Nam viri Nobiles, ut appareat amplam dotem recepisse, fatentur recipere, v.g. viginti millia ducatorum, & non fuerunt nisi quindecim. Et ideò negativè respondet Rodrig. *in sum. to.1. c.168. num.35.* ubi sic ait. (Quando el Varon confiessa aver recebido la dote, ò averla recibido mayor, siendo menor, por su honra, o por contentar a sus deudos, contra cuyo consentimiento se casa, es donacion de ningun valor, constando que la hizo con animo disimulado, como la tienen Alvaro Vaz, y Molina. Y lo mismo se ha de dezir, quando hizo esta confession antes de contrahido el matrimonio con animo de hazer donacion, segun derecho es invalida, como lo tiene Jason, Alvaro Vaz, y Molina. Salvo quando se duda si quiso el marido hazer la dicha donacion, confessando aver recibido la dote: porque avemos de interpretar para que valga, que la hizo con esperança de remuneracion futura, como lo tienen los Doctores alegados, Menochio, y Alvaro Vaz añade, que lo mismo se ha de dezir, quando en el contrato del matrimonio se hizo la dicha confession verdadera, quando la dote antes de contrahido el matrimonio fue prometido, y hecho ya el matrimonio confiessa el marido, que la ha recebido, no se presume que hizo esto con animo de donar, ni con animo de remuneracion futura, sino que verdaderamente recibio la dicha dote; como con la comun, lo tienen Covarruvia, Guttierez, Molina, y Menochio contra algunos que alegan.) Ita ille, cui ego in omnibus adhæreo.

R E S O L. LXII.

An donatio remuneratoria inter conjuges sit licita, & valida? Ex part.8. tract.6. Res. 28.

§.1. REspondet Arias Pinellus *in l.1. C. de bon. mater. p. 3. n.63.* inter conjuges valere reciprocam, & mutuam donationem, non autem remuneratoriam. Daniel,

Idem n. & in ref. 17. §. Unde & Idem in Ref. 34. §. 1. in princ. rursum in vers. Primo & in c. pat. 1 Col. 67. breviter in fin. § 1. & §. ult.

niel verò Molerus *in comm. ad constit. Saxon. p.2. constit.13. n.6.* negat etiam donationem remuneratoriam inter conjuges valere, ex textu *in l.1.2. & 3. ff. de don. inter vir. & uxor.* Sed hi textus non obstant: quamvis enim *ibi* dicatur de donatione inter conjuges, per quam mutuus amor tellitur, de mutua tamen, & reciproca, seu remuneratoria donatione accipi non possunt, siquidem etiam mutuus conjugum amor potest tolli, etiam si unus tantùm ex conjugibus alteri donat, *l.2. ff. eod.* idemque fieri potest, & si non incontinenti, sed ex intervallo alter alteri remuneratur, & donat.

2. Dicendum est igitur donationem mutuam, vel remuneratoriam inter conjuges licitam, & validam esse. Probatur ex textu expresso *in l. quod autem spectetur 7. §. si vir, & uxor, 2. ff. de don. inter vir. & uxor. l. si pater puella 12. in med. C. de inoff. testam.* Rationem vide apud Gailium *lib. 2. observ.40. incip. Ex eodem fonte n.7. & n.seq.* Petrus Peck *de testam. conjug. l.4. c.41. elegant.* Jason (ubi quatuor rationes, limitationes, & ampliationes affert) *d.l. si pater puella 12. n.2.* ibi *secundò per istam legem dicunt, n.3.4. & 5.6. & 7.* Ludovicus Romanus *conf.146. incip. Ista quæstio licet vulgaris, n.3. versic. Iacob. Schult. in addit. ad Modestin.* Pistor. *q.48. n.20.* ibi, *Facit huc, & n.seq. p.1.* Schneid. *add. §. alia autem 2. n.51.* Colerus *dec.12. n.44 & n.seqq.* Beust. *ad l. 1. ff. de jurejur. n.110.* Petrus Nicolaus Bozzius *de don. d. rubr. de person. inter quas n.31. o, limita in donatione.* Mynsingerus *cent.2. observ.33. n.6. & seqq.* Baldus *in d.l. si pater puella 12. n.2.* ibi, *inducitur hac lex*, Paulus de Castro *ibid. n.3.* quibus adde etiam Everardum *conf.119. n.21.* & alios citat, & sequitur Hunnius *in Encycloped. jur. p.3. tit. 26. c.3. n.2.* qui addit hoc verum esse, quamvis traditio rei donatæ facta non sit, quod etiam docuit Schruptius *conf.65. nu. 4. cent.1.* & Vvormbserus *tit.43. obser.5. n.2.* Et ita ex Theologis nostram sententiam, nempe donationem remuneratoriam inter conjuges validam esse, docet Dicast. Sanchez *de matrim. to.1. lib.6. disp.1. 6. & 7.* Axor. *to.3. lib.11. cap.10. qu.4.* Vvadingus *de contract. disp.3. dub.11. §.2. n.2.* Hurtadus *disp. 21. diffic.8.* Sed ex his oritur resolutio ejusdem difficultatis.

R E S O L. LXIII.

An maritus senex & ignobilis possit donare uxori nobili, & ætati florenti? Ex part.8. tract.6. Res.29.

§.1. AFfirmativè respondet Julius Clarus *lib. 4. sent. §. donat. q.9. n.5.* ibique Giacharius *in suis not. ad it. A.* Gailius *l.2. obser.40. n.ult.* Dominicus Cardinalis Tuschus *d.l. 2. pr. concl. lit. D. concl.691. n.22. & seqq.* Tiraquel. *ad l. si unquam 8. C. de revoc. don. v. Donatione largitus n.19. & tr.1. de nobilit. c.18. n.19. & tr. de leg. connubialib. gl. 1. p.5. n.9.* Berlichius *d.p.2. concl.15. n.26. pag.244.* Gomez *tom.2. var. res. jur. civ. c.4. n.25.* Cravetta *conf.51.* Baldus *Neo in tr. de dote p.10. n.8.* Covarr. *ad tit. de spons. p.2. c.3. n.3.* Nevizanus *sylv. nupt. l.2. n.28.* Mozzius *d. tit. de personis, inter quas cad. poss. don. n.34.* aliique ab aliis relati. Vide etiam DD. quos citat, & sequitur Berlichius *p.2. conf.25. n.28.*

2. Verùm in rigore juris contrarium dicendum videtur, quia omnis donatio inter conjuges indistinctè est interdicta, *tot. tit. ff. & C. de don. inter vir. & uxor.* Ergo etiam inter nobilem & ignobilem, senem & juvenculam. Et certè rationes prohibitionis, quæ suprà allatæ sunt, etiam in honorem matrimonii militant. Ad hæc multi jure nostro casus speciales sunt expressi, quibus donatio inter virum, & uxorem consistit; & tamen hic, de quo jam agitur, eorum in numero non recensetur; ut verosimile sit, eum nec jure enumerandum esse. Neque revelat, si dicatur; ex eo sustinendam esse hanc donationem, quod non simplex sit, quæ prohibita, sed remuneratoria, cùm donet senex in compensetionem senectutis, & ignobilis in recompensetionem ignobilitatis. Nam *Primò* sibi imputet nobilis, cur in ignobilem consenserit. *Deinde*: cùm hic nullum verum subsistir meritum; ergo nec vera donatio remuneratoria erit. Præterea illa argumenta manifestè diluit Ulpianus *in d.l.3. in princ. ff. de don. inter vir. & uxor.* dum ita ex Antonino Augusto respondit. Majores nostri inter virum, & uxorem donationis prohibuerunt, amorem honestum solis animis æstimantes famæ etiam conjunctorum consulentes ne concordia pretio conciliari videretur; neve melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. Atque hæc fortassis olfaciens Clarus *loc. paulò ante designato*, ait conclusionem contrariam in puncto juris non transire sine magna difficultate. Et ita hanc negativam sententiam tenet Fachinæus *lib.3. contr. jur. c.80.*

3. Sed his non obstantibus: non audeo ab affirmativa sententia discedere. Et ita tenent, præter Doctores citatos Bocerus *tr. de don. c.13. n.1.* & Hunnius *in Encyclop. juris p.3. tit.26. c.3. à n.4.* & ex Theologis Vvadingus *tr. de contr. disp.3. dub.11. §.2. n.2.* Less. *lib.2. c.18. dub.18. n.89.* Amicus *t.5. disp.18. sect.8. n.127.* Hurtadus *disp.21. de don. diffic.8.* & quia dicta donatio est remuneratoria, eo quod uxor juvenis, & nobilis duxerit senem & ignobilem. Vide etiam Baunium *in Theol. Mor. to.2. l.2. tr.4. q.6.* & Dicast. *l.2. tr.5. disp.1. dub.5. n.87.* quibus omnibus adde Doctores, quos citat & sequitur Josias Nolden *in tractat. synoptico de statu Nobilium civili, c.26. §.3. n.14. & seq.*

R E S O L. LXIV.

An donatio facta inter conjuges in die Nativitatis Domini sit valida?

Et de aliis septem casibus agitur, in quibus lex interdicit conjugibus, ne donationes revocent. Ex part.8. tract.8. Res. 31.

§.1. HIc casus est curiosus, quem non invenio ab alio pertractatum nisi Matthia Berlichio, *in suis conclus. pract. p.2. concl.15. n.29.* ubi sic ait: *Nota* etiam cautelam, per quam donatio inter conjuges subsistere potest. Puta ex consuetudine in universo Christianorum orbe est receptum, ut in festo Nativitatis Christi parentes liberis suis, & etiam sibi ipsis sub nomine Christi donent. Hoc in casu, si conjuges sibi invicem donent, donatio non est ex liberalitate, sed potiùs ex pia gratulatione pro Christo nato profecta censentur; & ideo valere potest, quemadmodum nuperrimè ita factum, & ingentem summam pecuniæ ab uno conjuge alteri donatam memini. Ita ille. Sed fidem hujus rei sit penes ipsum, qui plures alios casus enumerat in quibus donatio inter conjuges est valida.

2. *Nota* etiam, quod Caramuel *in Theol mor. l.2. nu.652.* enumerat multos casus, in quibus lex interdicit conjugibus ne donationes revocent. *Primò* asserit, donatio remuneratoria revocari non potest; hæc enim potiùs quàm donatio, solutio est. *Secundò*, remissio dotis, vel partis, vel fructuum à dote percipiendorum. *Tertiò* si domus conflagraverit, donatio ad reficiendum domum, si quantitatem necessariam non excedat. *Quartò*, si conjux donet alteri, ut dignitatem aliquam assequatur; tunc enim videtur pro seipso illam summam expendere; conjugis enim qualitates in alterum conjugem redundant. *Quintò*, si donatio fiat sine detrimento donatoris, hoc est, si non fiat donando pauperior, ubi vult Molina non fieri pauperiorem, qui cedit jus in rem, quod habebat. *Sextò*, si donatio sit talis, ut non reddat donatarium ditiorem. *Septimò*, si donatio causam habuerit, præcipuè pertinentem ad justitiam; si enim maritus habitaverit in uxoris domo, usúsque fuerit uxoris famulis, poterit validè, & irrevocabiliter tantam summam donare, quanta prudentia æstimatione sufficiat, ut illi obligationi satisfaciat. In quibus omnibus casibus non est instituendus computus Geometricus; est enim providendum paci, & amori conjugali, cui leges universæ prospiciunt; & nemo non videt illam & hunc diminui, quando tales computus inter conjugatos instituuntur. Hæc Caram.

Sup. in remo lud. leg. n Ref. 6. Non illis quoq.

Sup. hac quæstio in Ref. 65. §. 1.

R E S O L. LXV.

An donatio qua unus conjux donat alteri redditus annuos ad dotandum Capellam, vel ad illuminandum Templum, oleo, vel cera, aut pro sepultura causa, sit valida?

Et an sit valida donatio, quando uxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem, vel dignitatem?

Idem dicendum est, quando vir ingreditur ludos publicos, velut hastiludia, authoritate publica facienda.

Et idem dicendum est, si causa studiorum, vel graduum Licentiatus, aut Doctoratus obtinendi uxor viro donet, aut pro Nobilitate obtinenda donatio ab uxore viro suo fiat. Ex p.8. tr.6. R.26.

§.1. AFfirmativè respondet Sanchez *de matrim. t.1. l.6. disp.3. n.2.* & Joan. Lupus *in rubr. de donat. §.48. n.6.* quia talis donatio est donatio ex causa pia, & ideo *in l. si sponsus, ff. de donat. inter vir. & uxor.* conceditur donatio sepulturæ causa, inter maritum, & uxorem valet, quia ut *ibid.* lex ait, non videtur donatarius in illa referi locupletior, licèt donator fiat pauperior, donatarius autem propriè ditior fit ex sepultura donata. Nec refert, quod donatarius sepulturam emeret, si ab altero conjuge ea sibi non donaretur, quia etsi conjux donatarius pauperior efficeretur, si illam emerat, non tamen idcircò factus fuit locupletior, eo quòd illam non emerit, quia illi, quibus sepulturæ donantur, nullum proventum, nullam utilitatem ex illis in vita sua accipiunt, & quia ita donantur, ut ob Dei servitium, & obsequium etiam donentur.

2. Sed his non obstantibus, negativam sententiam docet Fagundez *de contr. lib.4. c.11. num 24.* quia ea donatio tam sepulturæ, quàm redditus ad dotandam Cappellam, illuminandamque oleo, & cera primò & per se non fit Deo, Templo,

plo, & Ecclesiæ propter Deum, sed fit corpori conjugis defuncti, atque adeò in honorem temporalem illius, licet per accidens resultet in proventum spiritualem; unde formaliter primo, & per se dici non potest donatio pia, seu ex causa pia: jam verò si sepultura sit elevata è solo, in modum Mausolei aut in loco digniori Ecclesiæ, non est dubitandum, eum honorem qui resultat ex loco, & eminentia ac nobilitate sepulturæ esse quid temporale, & pretio æstimabile, emique & vendi posse: licèt enim mortuis dare sepulturam, illosque sepelire gratis, opus pium sit, & officium pietatis, tamen sepelire majori pompa, in nobiliori sepultura, negotium merè temporale est, & per accidens officium pietatis adnexum habet.

3. Et ideò Fagundez opinionem Sanchez admittit, quando donatio sepulturæ fuerit facta primò, & principaliter propter Deum conjugi pauperi, quia tunc sustineri poterit, tanquam opus pium exhibitum pauperi propter Deum: & quando sepultura ipsa fuerit ordinaria, non quando fuerit magno pretio æstimabilis propter eminentiam, & dignitatem loci illius, quia tunc cùm locus vendibilis sit, & cùm magno pretio æstimetur, negari non potest, fieri pauperior donator, & donatarius ditior, quia si iste illam emeret, magno pretio ui staret, in quo locupletior manet; & si ille eam venderet, pro magno venderet pretio, in quo re magna factus est pauperior: ita mihi videtur asserendum, quamvis sciam, fidentis animi, & præsumptuosi hominis esse velle judicium suum sine auctore, tam gravibus auctoribus præponere; dixi tamen quod sentio, paratus sententiam mutare, si major mihi ratio assignetur. Ita Fagundez. Sed ego puto absolutè sententiam Sanchez esse probabilissimam, & in praxi tutam.

Sup. hoc in prim. § tr. 7. Ref. 37. & in fillis ejus 1. hoc.

4. *Notandum* est hic obiter, quòd valida est donatio quando uxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem, vel dignitatem; & idem dicendum quando vir ingreditur ludos publicos, velut hastiludia authoritate publica facienda habetur expressè *l. quod adipiscenda 41. ff. de don. inter vir. & uxor.* docet Joannes Lupus *rubr. de don. inter vir. & uxor. §. 54. nu. 1.* & Sancius citatus *d. lib. 6. de matr. disp. 3. n. 9.* ubi addunt idem esse dicendum, si causa studiorum, vel graduum Licentiatus, aut Doctoratus obtinendi uxor viro donet, vel pro militia, aut nobilitate obtinenda donatio ab uxore viro suo fit, Vide Vvadingum tr. *de contract. disp. 3. dub. 11. §. 2. nu. 3.*

Suprà hoc primo in Ref. 37. §. 1. ante medium ex cursi in vers. 4.

RESOL. LXVI.

An donatio inter conjuges non veros, sed putativos valeat, Ex p. 8. tr. 6. Resol. 27.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet acutissimus Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. num 655.* Petrus habeat bona fide Antoniam in uxorem, & quia illam amabat, multa dona ipsi dedit, & postea comperiens matrimonium fuisse omninò invalidum, inquirit, An illæ donationes teneant? An revocari possint? Respondeo esse mihi certum, & ratum illas revocari non posse, sed futuras esse quales fuerunt cùm factæ, hoc est, validæ, vel invalidæ. Sanè si invalidæ fuerunt ab initio, revocari non possunt; non enim revocari dicitur, quod nunquam validum fuit. Si validæ fuisse dicantur, qua illas authoritate Petrus revocabit? conjugali? minimè, supponitur enim non esse verè conjugatus, qua ergo?

Sup. hoc for. in Ref. 45. ° Sed contrarium, fin in fine.

2. Sed quia etiam inquiritur, an fuerint sub initium validæ; Respondeo, variare hic Authores, & inter absolutè asserentes, & absolutè negantes ineundam esse mediam viam ducibus ratione & æquitate.

3. Dico *primo*, omnia quæ remuneratoriè Petrus uxori putatitiæ dedit, & omnia quæ fundantur in aliquo debito justitiæ, & urbanitatis, esse absolutè uxoris, tametsi non veræ.

4. Dico *secundò*, puras, & gratuitas donationes quæ natæ sunt ea mera liberalitate, posse adhuc in duas classes distingui, quia vel aliàs fuissent factæ, vel non: si aliàs fuissent factæ, putà si Petrus illam fœminam ita amaverit, ut credendus sit etiam illa eadem daturus fuisse concubinæ, quæ uxori; videntur illæ donationes non posse argui de errore, datæ enim sunt personæ propter qualitatem pulchritudinis, non propter matrimonii circumstantiam. Cæterùm, si illæ donationes non fuissent factæ, si Petrus sciret illam non esse uxorem suam, dicendæ sunt processisse ex errore, & propterea nec fuisse liberas, nec validas. Sed addo.

5. *Tertiò*, Petrum sub illud tempus usum fuisse fœmina sibi æquali; tanta quæ sibi posset nubere, & ex hoc eodem usu resultare grave idem fœminæ damnum, meliùs enim potuisset olim junior & virgo nubere, quàm modò senior corruptæ, & ignominiosè derelicta: ergo si error constituat Petrum involuntarium in gemmarum, aut aliarum rerum traditione: idem error involuntariam etiam illam constituet in traditione corporis; ergo sicut ille error dicitur non debere esse in causa quòd ille patiatur damnum, sic etiam ne ista patiatur. Petrus igitur donata ea errore recuperet, recepta ex errore restituat? det igitur pudoris pretium, & gemmas donatas recipiat. Lege Molinam *disp.* 200. Gomezium l. 51. *Tauri, n.* 77. Thomam Sanchez *de matr. lib. 6. disp. 2. n. 8.* qui *nu. 9.* dicit valere. Sed & jura sunt varia, & ex præmissis in mea resolutione intelligenda. Huscusque Caramuel.

Sed præter Doctores ab ipso citatos, vide Dicastill. *l. 2. tr. 5 disp 1. dub. 5. n.* 86. Et quando casus occurrerit, ne deferas videre Fagundez *de contract. lib. 4. c. 11. nu. 35. & seqq.* ubi difficultatem per varios casus examinat.

RESOL. LXVII.

An simplices donationes inter conjuges sint prohibitæ?

Et an statuta illas leges, vel statuta prohibentia donationem inter virum, & uxorem non ligare in interiori animæ judicio, in quo non statur præsumptionibus.

Et quæritur, an valeat donatio facta ante matrimonium, dilata effectu ad tempus celebrati matrimonii?

Et præsupposito, quod donationes inter conjuges possint revocari, occurrit pulchrum dubium explanatum in paragrapho supposito hujus Resolutionis? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 19.

§. 1. ESse prohibitas apparet ex toto titulo, *ff. & C. de don. inter vir. & uxor.* Cujus prohibitionis triplex maximè ratio à Jurisconsultis affertur. *Prima*, ne mutuo amore se invicem spolient conjuges. *Secunda*, ne alter ditior, alter pauperior fiat. *Tertia*, ne concordia maritalis pretio conciliari videatur, *l. 1. 2. & 3. ff. dict. tit* ibique Vvesember *in Paratit. nu. 1. l. si liberis 27. ibi, Venali concordia, ff. de pactis dotalibus*. Obrechtus *disp. 1. de donatio. thes. 183. cum seqq.* Hartman. Pistor. *dict. lib. 1. q. 44. nu. 4. & seqq* Andreas Gailius *lib. 2. observ. 40. nu. 1.* Mozzius *in tr. de donat. sub titul. de person. inter quas cad. pass. don. n. 51.* Beust. *ad l. 1. ff. de jurejur. n. 97. & seqq.* Schneidvvc. *in hoc §. n. 57.* Thomas Sanchez *to. 1. de matrim. lib. 6. disp. 1. n. 2. & seqq.* D. Bocerus *d. comment. de don. c. 3. n. 21.* Antonius Thesaur. *dec. Ped. 32. n. 1. cum seq.* Cujac. *ad l. 1. ff. pro don.* Dominicus Cardinalis Tuschus *tom. 2. pract. concl. litt. D. concl. 690. num. 1. cum sequentibus*. Berlichius *p. 2. concl. pract. concl. 15. num. 1. pag. 237.* & novissimè Quirinus Kubach. *contr. 2. quæst. illust. Politico juridic. decur. ult. q. 3. pag. 551. cum seqq.*

Sup. hoc in tr. 7 tr. 3 Ref. 45. §. 1. post med. cursim in vers. num donatio.

2. Dico igitur. Donatio simplex, & merè liberalis facta conjugi è conjuge, non statim firma est; sed ad donantis arbitrium potest revocari. *l. 1. ff. de don. inter vir. & uxor.* ubi habetur hoc fieri, ne mutuo amore conjuges se invicem spolient. Item *lex 3. in princ. & §. sciendum, & l. sed interim, ff. eod. tit. & c. ult. extra ord.* Ita Gomez. 2. *var. c. 4. num. 23.* Sanchez 6 *de matrim. disp. 1. tom. 2.* Layman 3. *de just. tr. 4. c. 12. n. 11.* Azor. *lib. 11. c. 10. q. 1.* Molina *disp. 289. nu. 2.* Julius Clarus *lib. 4. sent. qu. 9. num. 1.* Antonius Gomez *ad l. 50. Tauri, num. 64. & 65.*

3. Addendum tamen est, non solùm donationem inter conjuges celebratam, post contractum matrimonii de præsenti non valere, ut ostendit Sanchez *suprà, & disp. 2. ejusdem libri*, & Molina *disp. 289. & 290.* Verùm etiam non valere factam ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonii. Perinde enim est referre in tempus inhabile, vel probibitum, & facere illo ipso tempore, *l. in tempus, ff. de her. inst. l. cum qui, ff. de jurisd. omnium jud.* quæ latè probat Tiraquellus *tr. de const. lim. 2. n. 3.* relatus à Sanchez *disp. illa 1. lib. 6.* quam dicit esse omnium sententiam, inter quos Molina *disp. 290.* Sà *v. Donatio, n. 8.*

4. Supposito igitur, quòd donationes inter conjuges possint revocari, occurrit dubium. Finge Albericum donasse uxori suæ aliquas gemmas, hanc disposuisse de illis, ut de suis, utpote veram, & legitimam dominam; alias donasse, alias vendidisse, pecuniam ex commutatione receptam partim in eleemosynas, partim in convivia profudisse, ita ut eandem nihil, quod ex illis gemmis pervenisset, apud ipsam extaret; interrogo, posset ne maritus revocare donationem illam, ita ut revocatio retrotrahatur ad tempus in quo fuit facta? vel (ut clariùs loquar) concedemus-ne potentiam ad præteritum marito, ut faciat, quòd illi donatio facta uxori virtualiter fuerit invalida? Si concedamus, debebimus etiam concedere amicos, qui gratis acceperunt, pauperes, & reliquos teneri ad restitutionem: quale chaos? an justa lex, quæ vitam conjugalem, alias non facilem, ad tales quæstiones reduceret? an non ibi donatarii, aut minueretur, aut

perderetur authoritas ?an non excitarentur jurgia? & tandem donator nihil consequeretur ? Relpondeo leges prudentes esse interpretandas, neceredendas in publicam perniciem tendere, adeoque illam communem sententiam, quę in dubio respondet assertivè, videri prudentum judicio limitandam. Et ita docet Caramuel *in Theol. mor. l. 2. n. 5 t.*

5. Non deseram tamen hic adnotare, non deesse Doctores asserentes, illas leges, vel statuta probibentia donationem inter virum & uxorem, non ligare in interiori animæ judicio, in quo non statur præsumptionibus. Ita Homob. *in consult. mor. vol. 2. p. 6. res. 77.* qui citat Costam, & Rodrig.

R E S O L. LXVIII.

An si simplex donatio inter conjuges juramento confirmetur?
Et notatur, quod licèt donationes inter virum & uxorem regulariter sint prohibitæ, tamen morte confirmantur. Ea par. 8. tract. 6. Res. 20.

§. 1. AFfirmativè respondet Michael Grassus *lib. 1. recept. sent. §. Donatio causa mort. q. 6. n.* 3. Gail. *d. l. 2. observ.* 40. Mysingerus *cent. 2. observ. 33. n. 5.* Antonius Gabriel *lib. 30. commun. concl. tit. de don. concl.* 3. Julius Clarus *d. §. Donatio, q. 9. n.* 3. Vasquius *l. 1. contr. illust. c. 38. n.* 4. Joan. Gutierez *in tr. de juram. confirm. c. 3. n. 2. cum seq.* Sanchez *to. 1 de matrim. l. 6. disp. 1. n. 2. p.* 444. Treutlerus *d. vol. 2. disp. 19. thes. 4. lit. C.* in suis notis Bachovius *pag. 95. & seqq.* Polydorus Ripa *in comment. de actis in mortis art. c. 12. n* 22. Bocc. *class. 2. disp. 19. tb. 19. edit. 1. & comment. de don. c. 3. n.* 29. Fachinæus *lib. 3. cap.* 81. Quirinus Lobachius *d. cont. q. illustr. decan. ult. q. 4.* Antonius Thesaurus *in d. dec. Pedem. 32. n. 2. & seq. per totum*. Grammaticus *dec. 130. n.* 37. Covarruv. *in rubric. de test. p. 2. n. 30. cum seq & lib. 1. var. res. c. 7. n.* 3. Berlich. *p. 1. concl. 35. n.* 12. Dominicus Cardinalis Tuschus *tom. 2. pract. concl. lit. D. concl. 690. num. 6. cum seqq. & concl. 691. n. 34. cum seqq. & concl. 694. n. 1. & seqq.*

2. Sed Molfesius *in sum. to. 2. tr. 1. & c. 17. n.* 36. opinionem contrariam tenet. Probatur, quia hoc juramentum juris, tum Civilis, tum Canonici, prohibitioni, & donationi inter conjuges repugnat, nec aliorum jure, etiam Canonico, quod donatio jurata inter conjuges subsistere debeat, repetiatur expressum. Ita Baldus *cons. 29. vol.* 1. Proinde repugnant omnes prohibitionis causæ, quia juramentum tollere nequit. *Tertiò* quia jus civile hoc facili modo per juramentum enervari, & elusorium reddi possit, præsertim hoc jus publicum conjugiorum, quæ de elpula juris civilis, & in fraudem legis compendium nullatenus admittendum, ut nec alias jus publicum pactionibus privatorum infringi, ac tolli potest, aut debet: nec una via concederetur, quod alia esset prohibitum, *l. contra juris civilis 28. & l. jus publicum 38. ff. de pact. l. qui test. 27. ff. de probat. l. si filiusfamilias, §. is autem, ff. ad S.C. Maced.* Vvesem. *in add. ad Schneid. tit. de don. in qu. quibus inter vivos donari posset*. Atque in hoc juramentum esset contra bonos mores, quod nec jure Canonico obligatorium, *cap. non est obligatorium, de reg. jur. in 6. Quartò*, quod præstantissimi Jurisconsulti hanc sententiam negativam tenent, & defendunt Bartolus *in l. 1. n. 1. ff. de don. inter vir. & uxor.* Baldus *in l. si quis in quibus, §. fin. ff. de leg. 1. & cons. 29. vol. 1.* Angelus *in l. si quis pro eo, in princ. ff. de fidejuss.* Salicetus *in l. cùm multa, n. 4. C. de don. ante nupt.* Paulus de Castro *cons. 139. n. 2. vol.* 2. & plurimi alii.

3. Verùm non est discedendum à prima sententia, quam ex Theologis tuetur Azorius *tom. 3. l. 11 c. 10. q.* 2. & Hurtad. *disp. 11. de don. diffic.* 8. qui testatur ex communi sententia DD. donationem inter conjuges firmari juramento eam non revocandi. Et ita etiam docet Baunius *in Theol mor. to. 3. l. 2. tr. 4. q.* 6. Et ratio est, quia juramentum sine vi, & dolo præstitum, nunquam non est implendum, quando non est ejus executio cum tertii detrimento conjuncta, ut habet expressè Can. 28. *de jurejur.* at juramentum factum ab alterutro conjuge de non revocanda sua donatione, aut ea implenda est tale: nam quid jurantis salus læditur, si quod hic cum juramento facturum se est pollicitus, sanctè præstet, & religiosè? Ergo. Vide etiam Amicum *to. 5. disp. 28. sect. 8. n.* 123. Vvading. *tr. de contr. disp. 3. dub. 11. §. 2. n.* 3. & Dicast. *de just. lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 5. n.* 84. & præter Jurisconsultos supracitatos, vide alios, quos citat Berlich. *p. 2. concl. 15. nu.* 14. quibus addo Bocerum *tr. de donat. cap. . . . . num.* 23.

Sup. hoc alt. late in Resol. seq.

4. *Notandum* est tamen hic obiter, quod licèt donationes inter virum & uxorem regulariter sint prohibitæ, tamen morte confirmantur, ut docet Ritherahusius *in Novel. Infim. p. 5. c. 12. num.* 1. & alii Jurisconsulti, & Theologi.

R E S O L. LXIX.

An donatio inter conjuges morte confirmetur?
Et quid est dicendum, si Petrus dedit aliquas gemmas uxori suæ & ipsa subscrupulosa subdubitat, an illas in proprietatem dederit, an verò in usum?
Et an supradicta donatio non solùm morte naturali, sed etiam civili confirmetur? Ex p. 8. tr. 6. Res. 32.

§. 1. AFfirmativè respondetur ex textu expresso *in l. bona quondam, 1. l. donatio 3. l. si maritus 10. Cod. de don int. vir. & uxor. l. olim hic status, 32. §. 2. & §. seq. ff. eod.* Et ita docent DD. quos citat, & sequitur Berlich. *in concl. pr. p. 2. concl 15. n.* 15. Quodusque adeò verum est, ut donatio inter conjuges non solùm morte naturali, sed etiam civili confirmetur, putà maritus timet, ne ponatur in banno, & ejus bona confiscentur, adeòque quædam bona donat mulieri, si postea banniatur, & bona confiscentur, donatio tanquam morte confirmata, à fisco non potest revocari, sed firma manebit, per textum expressum, & unicum in jure, *in l. sed si mors 12. §. proinde si mortis, 1. ff. d. don. int. vir. & uxor.* teste & sequace Bald. *in l. executorem, 8. C. de execut. rei jud. col. 8. n.* 35. ibi *quare quidem timeas, & in d. l. sed si mors 15. §. proinde* 1. ubi hoc mirandum dicit *n. 1. & n. seqq.* Vincentius Carrerius *tr. de excus. bon. p. 1. q. 10. pr. q. 13. incip. sed nunquid in confiscatione bon. n. 62. & seq.* Mozzius *d. rubr. de pers. inter quas n.* 36. Jason. ubi dicit hanc esse bonam cautelam ad fraudandum fiscum in bonis delinquentis *in l. si stipulatus fuerim, §. cùm stipulamur, 1. ff. de V. O. n. 6. sub fin. v. ad illud adde*: quod valdè singulariter determinat, & *n.* 7. Bartolus *in d. §. sed si mors 13. in princ. n.* 1. ibi, *non à primo quod fiat, & in l. res uxor. C. eod. in princ.* Cov. *de test. in rubr. p. 3. n.* 35. Andreas Tiraq. *tr. de leg. connub. gl. 5. v. Contrahitor q. 13. sub fin. n.* 159.

Sup. hoc in §. ne pen. Res.

Sup. hac morte civili late in sel. seq.

2. Ad hoc autem, ut donatio alterutri conjugi facta morte donatoris confirmetur, necessariò requiritur, ut donatore vivente traditio, vel vera, vel ficta intervenerit, ut res donatæ donatario sint traditæ, alias donatio morte non confirmatur, ut ita tenet Petr. Nicol. Mozz. *d. rub. de pers. inter quas n. 39. & seqq.* Joachinus Mynsingerus *cent. 2. observ. 33. n.* 3. Domin. Cardin. Tuschus (ubi plura) *to. 2. pr. concl. lit. D. concl. 691. n. 56. & seq. & concl.* 692. (ubi plures ampliationes, limitationes) *n. 1. & seq per tot.* Bartolus *in l. Papinianus, ff. de don. inter vir. & uxor. v. & hoc est verum, quando non intervenerit*. Didacus Covarruv. *in rubr. de test. p. 3. n. 3. v. fallitur ipse, & n. seq. n. 6. & seq.* Baldus *cons. 16. l. 1.* Petrus Peck *to. de test. conjug. l. 1. c. 43. incip. deinceps, de revocatione, num. 6. sub fin. vers. Eodem modo non obstat*.

3. Sed, ut Jurisconsultis Theologos adjungamus, omnia supradicta docet Dicast. *de just. lib. 2. tract. 5. disp 1. dub. 5. num.* 82. Ubi sic ait: Utrum donatio inter conjuges morte confirmetur, respondendum est, si res fuit antea tradita conjugi superstiti, confirmari morte donatoris, & retrotrahi donationem ad tempus, quo facta fuerit, ac proinde omnes fructus ea illo tempore pertinere ad conjugem donatarium. Ita glos. *l. tali scriptura, ff. de leg.* Gomez 2. *var. c.* 4. Covarr. *rubr. de test. p. 3 n.* 3. Molina *disp. 288. n. 14. & 289. n. 4. & 8.* Sanch. *lib. illo 6. disp.* 14. Julius Clarus *§. Donatio, q.* 3. quam dicunt esse communem Doctorum. Et postquam latè Sanch. *disp. illo 14. 15. & 16.* de hac reegit, *disp.* 15. ostendit, ut valida sit donatio, & morte confirmetur, requiri ut donator persistat in eadem voluntate usque ad mortem, nec expressè aut tacitè illam revocarit, juxta *c. de don. inter vir. & uxor. & l. cum hic status, 33. ff. eod. tit.* Hucusque Dicast. cui adde Salpensem, *in Curs. Theol. to. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. n.* 21.

4. Non deseram tamen adnotare Casparem Hurtad. *disp. 11. de don diffic.* 8. licèt supradictis assentiat, negare tamen esse necessariam traditionem rei donatę ante mortem. sed contraria sententia est communis.

4. *Sed hic incidenter* non deseram apponere pulchrum dubium, quod movet Caramuel *in Theol. mor. l. 2. nu.* 654. Quid dicendum si Petrus dedit aliquas gemmas uxori suæ, & ipsa scrupulosa subdubitat, an in proprietatem illas dederit, an verò in usum? Respondeo examinanda esse primò donantis verba, quia si ex ipsis mens donatoris cognoscatur, cessat omninò quæstio: si ex donantis verbis non possit mens ejus colligi, examinandæ sunt aliæ circumstantiæ. Videndum quid faciant fœminæ prudentes ejusdem qualitatis, cùm similia munera à suis maritis accipiunt: an de illis disponunt, ut de suis, an tantùm utuntur reservantes marito dominium, sic satisfaciendum dubio puto; quis si ad pretium recurrimus, quod & fecerunt Bartolus, & alii, quos refert & fe-

[illegible]

& sequitur Julius Clarus *qu. 10. de don. 2. p. r. 22.* & multi Authores, quos Thomas Sanchez *lib. 6. de matr. disp. 25. nu. 10.* citat, rem dubiam novo dubio implicabimus; cùm enim res leves à gravibus distinguunt, deberent etiam exponere, quas judicant leves & graves; materia enim, quæ esset sufficiens ad peccatum mortale inter peregrinos, inter conjuges, nonnunquam levis est: esset enim durus, qui nihil pretiosum suæ uxori donavisset, juxta sui status qualitatem. Ita Caramuel.

RESOL. LXX.

An donatio inter conjuges, ut confirmatur morte naturali, confirmetur etiam morte civili, verbi gratia, exilio, servitute, & professione in Religione?

Et notatur, quod concurrentibus aliquibus conditionibus donatio inter virum & uxorem secundùm leges permittitur. Ex p. 8. tract. 6. Res. 24.

Quoad hac lege aliam consimilem casum & pulchrū dubium in Ref. præc. paulò post initium.

§. 1. SI donatio inter conjuges, sicut confirmatur morte naturali donantis, ita confirmetur morte civili, verbi gratia, exilio, servitute, professione in Religione, dubitant Doctores, & pars affirmans videtur verior, quam sequitur Molina *tom. 2. de just. tr. 2. disp. 288.* dummodò donans efficiatur servus pœnæ, ut si damnetur ad metallum, non verò si efficiatur servus hominis, & professio fiat in Religione, quæ non sit capax possidendi bona in communi: secùs verò quando Religio potest illa possidere, ut tradit Sanchez *disp. 17.*

2. Sed reassumendo breviter quæ superiùs dicta sunt de donationibus inter conjuges, dico quòd donatio inter virum & uxorem, jure communi invalida est, & ad arbitrium donantis revocabilis, ne mutuo se amore expolient, ut habetur *in t. fin. de don. inter virum & uxorem*, & constat ex *l. 3. §. sciendū autem, ff. de don. inter virum & uxorem*, ibi, *ipso jure, quæ inter virum & uxorem donationis causa geruntur, nullius momenti sunt.* Non verò est omninò nulla, quia confirmatur morte, trahiturque retrò, quia eo tempore cessat ratio prohibitionis, videl. ne mutuo se amore spolient, & potest alter alterum liberè instituere, ipsique legare; ac proinde ex tacita & præsumpta voluntate, cùm donationem in vita donator non revocaverit, censetur tunc relinquere ac legare, nisi appareat contrarium voluisse; quare idem est ac si in testamento ea donatio relicta esset. Quod quidem verum est concurrentibus his conditionibus. *Prima*, ut præcesserit in vita donantis traditio rei donatæ, quia cùm talis donatio sit invalida, non esset quo confirmaretur deficiente traditione, ea autem accedente jam est actus, res, & voluntas, quæ possit confirmari. *Secunda*, ut conjux donans priùs decedat, nam si donatarius priùs obeat, evanescet penitùs donatio. *Tertia*, ut non excedat quingentos aureos absque insinuatione, nam si hanc summam excedit, & non adhibetur insinuatio requisita, morte non confirmatur ad minus, quoad excessum, ut prædictum manet. *Quarta*, ut donans in eadem voluntate persistat usque ad mortem, nec tacitè nec expressè revocet. Unde conjux, cui alter aliquid tradit causa donationis, non tenetur illud restituere, sed potest tuta conscientia retinere, & expectare donec morte confirmetur, si donator præmoriatur. Neque tantùm donatio inter conjuges invalida est, sed etiam donatio ante contractum matrimonii facta in matrimonii contracti tempus, idem enim est rem fieri tempore inhabili, vel prohibito, & conferri ad tempus inhabile, vel prohibitum; & ita habetur expressè *l. quod sponsa, 4. C. de don. ante nupt.* ibi, *quod sponsa ea lege donatur, ut tunc dominium ejus adipiscatur, cùm nupta fuerint secuta, sine effectu est.* Et idem est si donatio inter conjuges fiat per interpositas personas, ut si vir det aliquid cuidam ut donet uxori, paria enim sunt per se, vel per alium facere, cùm quod per alium facit, per se ipsum censetur facere.

3. Sed non deseram hic apponere verba Azorii, *r. 3. lib. 12. c. 10. q. 8.* sic asserentis. Quæritur, an donatio inter virum & uxorem cōfirmetur morte civili, quæ est per solemnem professionem in Religione emissam? Innocentius *in c. donatio*, negat confirmari, quia requiritur mors, qua matrimonium dirimatur: matrimonium autem non nisi naturali morte dissolvitur. Sed Joan. Andreas, & Cardinalis *in prædicto c. donatio*, sentiunt confirmari, dummodò matrimonium sit ratum, non consummatum, & professio sit Religionis, quæ nihil proprium habet privatim, aut communiter, qualis est Religio Mendicantium, eo quod bona ejus, qui in Monachalem Religionem ingreditur, in eaque professionem emittit, jure communi transeunt ad Monasterium, *Aut. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.* Sed hoc Innocentius non negaret. Ita Azorius, cui ego adhæreo.

4. *Nota* tamen, quòd præter supradictas aliæ adsunt, in quibus donatio inter virum & uxorem secundùm leges permittitur, quas ex Theologis enumerat Azorius *loc. cit. quæst. 4.*

RESOL. LXXI.

An donatio mortis causa inter conjuges sit valida?

Et explanatur, quod regulariter cuicumque legari potest, eidem & mortis causa donare posse, & nullo jure prohibitum sit, quin à conjuge conjugi legatum relinquatur.

Et quod in dubio, an donatio: si expressè non constat, quales donationes conjuges, vel à se facere voluerunt, præsumitur causa mortis, non inter vivos. Ex p. 8. tr. 6. Res. 30.

§. 1. AD hoc dubium respondet Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. num. 2.* ubi sic ait: Insurgit dubium non mediocre, an saltem valida sit donatio causa mortis inter virum & uxorem? Respondeo hac de re duas esse opiniones. *Prima* docet validam esse, sive præcesserit traditio rei, sive non præcesserit, morteque statim confirmari, hanc docet Emmanuel à Costa *in c. si pater, 1. part. v. Legavit, n. 1.* Molina *tom. 2. de just. disp. 288. §. dubium est.* Anton. Gomez *ad l. 50. Tauri, num. 66.* patet ex *l. cum servum, §. ult. & ex l. sed quod, ff. de donation. inter virum & uxorem.* Quamobrem si unus conjux alteri rem in singulari determinatam causa mortis donaverit, dominium illius statim transit in donatarium post mortem donantis; quamvis verò unus conjux statim in vita tradat alteri rem, quam illi post mortem donaverat, tamen dominium illius tot modis manet revocabile, quot modis ipsa donatio revocabilis est, juxta supradicta. Contrarium tenet Julius Clarus *lib. 5. sent. §. donatio, quæst. 9. num. 1. & 2.* ubi docet donationem inter virum, & uxorem, inter vivos, & causa mortis, regulariter, loquendo, non valere: & pro hac opinione citat glossam *in l. 1. in princ. v. Legatum, ff. de dote præleg.* & hanc etiam tenet Covarruv. *in rubr. de test. in 3. p. num. 2.* citat etiam *l. 1. ff. de donationibus inter virum & uxorem.* Et rationem reddit, quia optima ratione introductum fuit, ne conjuges mutuo amore se spoliarent, ut dicit *ibi* textus. Sed hos explicant Molina, & Antonius Gomez de immodicis donationibus, non verò de ordinariis, cùm tamen textus loquatur absolutè, & non distinguat inter moderatas, & immensas. Videtur hæc opinio Julii Clari juri conformior, & consentanea. Ita Fagundez.

2. Sed ego contra Clarium, & Fagundez primæ sententiæ adhæreo: nam apertè Ulpianus respondit inter virum, & uxorem mortis causa donationes esse receptas, *l. si vir uxori, 9. §. ult. ff. de don. inter virum, & uxorem.* Et in subsequenti *l. quia,* 10. ejus rationem Cajus hanc assignat, quia in hoc tempus excurrit donationis eventus, quo vir & uxor esse desinunt. Eandem sententiam corroborat textus, *in l. ubi ita donatur, 27. ff. de mort. caus. don.* ubi Marcianus Jurisconsultus donationem ita factam, ut nullo casu revocetur, ideò inter virum & uxorem non valere dicit, quòd non sit donatio causa mortis, sed inter vivos; unde facile cōvincitur, donationem mortis causa inter virum & uxorem subsistere. Accedit text. *in l. pen. ff. dict. tit.* ex qua liquidò constat, donationem istam inter conjuges esse validam. Adde, quòd regulariter cuicumque legari potest, eidem & mortis causa donari possit, & nullo jure prohibitum sit, quin à conjuge conjugi legatum relinquatur, *l. Marcellus, 15. l. & si debiton, 17. l. illud generaliter, 37. ff. de mort. caus. don.* Atqui huic patrocinatur sententiæ Antonius Gomez *tom. 2. var. res. jur. civil. c. 4. num. 18. vers. Nonò.* Grassus *d. §. donatio causa mortis, qu. 6. nu. 1.* Schneidevvinus *in hoc §. 2. nu. 6. & §. 2. n. 60. infrà hoc tit.* D. Bocerus *d. comment. de don. c. 5. nu. 36. & class. 2. disp. 19. thes. 60. edit. 2.* Hunnius *lib. 2. var. res. jur. civil. tr. 4. qu. 6.* Thadæus Piso *d. lib. 4. var. res. cap. 4. num. 15.* Mynsyngerus *cent. 2. observ. 53.* Vandus *lib. 2. q. 39.* Vvesembec. *in Paratit. ff. de mort. caus. don. num. 4.* Treutlerus *disp. 19. thes. 4. litt. B. vol. 2.* Forsterus *disp. 10. thes. 7.* Berlichius *p. 2. concl. pract. concl. 25. num. 6. & p. 3. concl. 1. num. 30.* & Thomas Sanchez *tom. 1. de matrim. lib. 6. disp. 10.* quibus adde Dicastillum *lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 5. num. 8.*

3. Nec obstat quidquam textus *in l. mortis, 53. ff. de donationib. inter virum & uxorem;* ubi Papinianus respondit, socerum frustrà donare genero, vel nurui. Hinc non rectè colligitur, si donatio mortis causa nurui à socero facta non valet; propterea quod is maritum habet in potestate, ideò multò minùs valere donationem mortis causa, si ab ipso marito facta sit uxori. Diversa siquidem est ratio soceri, & mariti mortis causa donantis. Maritus namque donare potest uxori mortis causa, quia hæc donatio in id dirigitur tempus, quo matrimonium morte mariti fuerit dissolutum, atque ita demum suum effectum sortitur. At soceri do-

Sup. hoc in Resol. [illegible]

2. Probatur hæc opinio, quia in dubio ea tenenda est sententia, & interpretatio, quæ humanior est ac benignior, arg. *l. benignius* 18. *& l. nulla juris*, 25. *ff. de legibus*, *l. si fuerit*, 10. *in fin. ff. de reb. dub. l. non sine* 5. *versic. attamen*, *quin consequens*, *&c. C. de bon. quæ liber. &c.* Ast hanc posteriorem sententiam longè humaniorem esse illa priore affirmante, plusquam notum est. Tum quia *in d. l. si unquam* 8. apertè dicitur, quòd totum, quidquid patronus largitus fuerat, revertatur, ac proinde non committitur hoc liberæ voluntati donatoris, an velit revocare, vel non; sed jus ipsum & sanctio Imperatoria edicit ut revertatur, imperativè nimirum, non voluntariè. Tum etiam quia quisque juri tantùm suo, suumque favorem concernenti, renuntiare potest, *l. pen. C. de pact.* nec factum unius alteri obest, aut nocet. Atqui donationis revocatio commodum & favorem liberorum potissimum concernit, ac parenti propter liberos, nec aliter quam liberis ei natis tribuitur, uti convincitur ex *d. l. si unquam* 8. ibi, *filios non habens*, & ibi, *postea susceperit*, *liberos*, &c. Quo circa non poterit pater renunciare revocationi, nec in præjudicium liberorum eam omittere: sed si omiserit, integrum erit liberis donationem revocare, nec factum patris liberis nocere debet, præsertim cùm ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hereditatem addicat, *l. cùm ratio* 7. *ff. de bonis damnatorum*, *l. scripto* 7. *§. ult. ff. si tabula test. nulla extab.*

3. Sed hæc omninò mihi displicent: nam puto posse patrem renunciare beneficio legis, *si unquam*, *C. de revoc. don.* Tribuitur enim beneficium illud soli parenti, non liberis postea natis, uti arguit text. *in l. si unquam*, ibi, *donatoris arbitrio*, *ac ditione*. Unde parens donator suo illi beneficio renunciare potest, *per l. si quis* 29. *C. de pact. & l. in eo mandata* 21. *C. mandati*.

Sup. hoc infra 125. [illegible]

4. Accidit, quod ea lex est de tota donatione revocanda, cùm tamen liberi donationem inofficiosam revocent, tantùm pro modo legitimæ, *l. si totas*, 5. *& tot. tit. C. de inoff. don.* licèt in alios liberos donatio sit collata, *Authent. si parens*, ubi Jason *n. 2. cum seq. C. de inoff. test. d. si tota*, 5. *C. de inoff. don.* Jason *in cons.* 125. *incip. circa primum dubium*, *num. 2. vol. 1.* Bartolus *in l. Titia* 87. *§. Imperator*, *numer.* 4. *ff. de leg.* 2. Andreas Gailius *li. 2. observ. penult. observ.* 116. *num.* 4.

Sup. in Resol. [illegible]

5. Ad hæc *d. l. si unquam*, vera ratio consistit in pietatis conjectura, cùm non præsumatur parens quòd donaturus fuisset, si de liberis cogitasset, quòdque propriæ soboli extraneos præferre voluerit, *ut suprà* ostendi ex *d. l. cùm acutissimi*, *C. de fideicomm. l. cùm avus*, *ff. de cond. & demonstr. l. 6. §. cum autem*, *C. de instit. & substit.* Cùm ergo apparet evidenter, quòd parens donare voluerit, etiamsi liberos susceperit, cessat ea pietatis conjectura, ut apparet ex text. *d. l. si unquam*. Id autem manifestè constat, si parens beneficio legis illius expressè renunciet.

6. Postremò autem hanc sententiam amplectuntur Jason *cons.* 525. *lib.* 1. *& cons.* 230. *l.* 1. Rot. Romana *dec.* 124. *part.* 1. *in noviss. edit.* Cujacius *lib.* 20. *observ. c.* 5. Boncl. *ad d. l. si unquam*, *n.* 11. *&* 12. Fachinæus *l.* 3. *controv. jur. c.* 84. quibus adde Hunnium *in Encycloped. jur. p.* 3. *tit.* 26. *cap.* 7. *n.* 31. & Bocerum *tr. de don. c.* 3. *n.* 133.

7. Igitur, donatorem, si quando donabat in particulari, & expressè renunciaverit privilegio citatæ *l. si unquam*, non posse tunc in vita donationem revocare. Poterunt tamen proles post ejus obitum revocare, quatenus fuit eis inofficiosa, ut Jurisconsulti loquuntur, id est, quatenus legitimam eorum læsit. Et ita docet Vvigers *de just. tra.* 5. *c.* 2. *dub.* 12. *num.* 57.

Sup. hoc supra [illegible] Resol. [illegible] Resol. 131.

8. *Notandum* est tamen hic obiter, quòd in casu quo donatio propter prolem supervenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur: quandiu enim non repetitur; potest præsumere donatorem non velle restitutionem sibi fieri, sed juri suo cedere, ut tradunt Doctores communiter, & inter illos Vvigers, cui adde Lessium, *lib.* 2. *c.* 18. *dubitatione* 14. *nu.* 110. Rebellium *lib.* 18. *quæst.* 10. & Dicastillum *lib.* 2. *tract.* 5. *disputatione* 2. *dub.* 7. *num.* 164.

RESOL. L.

An si liberi post donationem suscepti, vivo donatore, decesserint, donatio semel revocata, reconvalescat? Ex p. 8. tr. 6. Res. 61.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Antonius Gomez *to.* 2. *var. res. c.* 4. *n.* 12. Julius Clarus *lib.* 4. *sent. §. donatio*, *q.* 23. *n.* 9. & Mozzius *in tr. de donat. titul. ult. num.* 90. Sed eorum sententia, qui donationem semel extinctam non amplius, liberis defunctis, reviviscere statuunt, probabilior videtur. Tum, quia actio, quæ donatario competebat, per liberorum supervenientiam semel extincta, eventu, sive morte liberorum eorumdem subsecuta revocari nequit, argum. *legis*, *qui res suas* 98. *§. necum*, *ff. de solution. l. Mevius* 66. *§.* 1. *ff. de leg.* 2. Tum quia, natis liberis, res donatæ propriæ donatoris effectæ sunt; ac propterea, ut donatarii rursus fiant propriæ, nova donatione est opus. Neque enim res semel arbitrio & dominio donatoris subjecta, ipsi invito adimi potest. *l. id quod nostrum* 11. *ff. de reg. jur.* Tum denique, quia donatio ista facta intelligitur sub tacita hac conditione, si liberos postea donator non susceperit. Atqui hæc donatio, natis liberis, confestim deficit, licèt liberi postea moriantur, *l. filius familias* 114. *§. cùm erit* 13. *ff. de leg.* 1. *l. hæredibus* 77. *in princ. ff. ad S. C. Trebel.* Quam sententiam approbant Bartolus *in l. Titia* 87. *§. Imperator* 3. *ff. de leg.* 2. Donellus *ad d. l. si unquam* 8. *nu.* 9. *C. de revoc. don.* Fachinæus *lib.* 3. *controv. jur. cap.* 92. Bocerus *comment. de donat. c.* 3. *n.* 135. Hunnius *lib.* 2. *var. res. jur. civil. tr.* 4. *qu.* 12. & Tiraquellus *in dict. leg. si unquam*, *in verb. susceperit liberos*, *n.* 203. aliique per hunc citati.

2. Nec obstat huic decisioni, quòd cessante causa beneficii, cesset quoque effectus, sicque ipsum beneficium, argum. *l.* 1. *in princ. ff. ad l. Jul. de ambit. l. in omnibus causis* 68. *ff. de reg. jur. c. cùm cessante* 60. *Extravag. de appell.* Liberis autem susceptis postmodum defunctis, cessat causa revocationis. Nam breviter respondetur, effectum in nostro casu jam productum, & consumatum esse: siquidem jus revocandi donationem jam donatori fit acquisitum, ob liberorum supervenientiam. At productum & consummatum effectum non cessare, licèt causa ejus cesset, latè demonstrat Tiraquellus *in tr. cessante causa*, *limit.* 12. *nu.* 1. *& seqq.* cumque referens Bocerus *d. c. n.* 137.

3. Verùm hanc quæstionem pertractat Cardinalis Lugo *de just. tom.* 2. *disp.* 23. *sect.* 11. *§.* 1. *n.* 182. & putat illam pendere ex præsumpta voluntate donatoris, ex qua diximus valorem aut invaliditatem hujus donationis colligendà esse. Potuit autem donator in ipsa donatione ita comprehendere casus nativitatis filiorum, ut non tamen vellet natis filiis eo ipso donationem esse irritam; sed solùm voluerit reservare sibi potestatem, vel suis filiis eum revocandi; sicut secuta donatarii ingratitudine donatio non fit eo ipso irrita, sed revocabilis à donatore. Et hanc credo esse communiter intentionem donantis; quia hoc sufficit ad hoc, ut filiis futuris donatio non noceat. Cùm ergo donator eo sit affectu erga donatarium, ut filios futuros solùm ei præferat, nec velit donatarium re donata privari, nisi intuitu filiorum, consequens est ut velit eam ratam esse, quoties absque filiorum præjudicio permanere possit: ergo mortuis filiis non potest pater eam revocare, cùm jam tunc ejusmodi revocatio non fieret ad consulendum filiis, sed ob alium finem. Nec dicta verba *d. legis*; *Si unquam*, contrarium probant: solùm enim volunt in potestate & arbitrio donatoris esse, quòd filiorum intuitu donationem revocet, si voluerit.

4. Sed ex Theologis nostram sententiam negativà quam suprà docuimus; tenet Dicastillus *lib.* 2. *tract.* 5. *disp.* 2. *dub.* 7. *n.* 185. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 12. Molina *disp.* 282. *na.* 8. & Rebellius *lib.* 18. *q.* 10. *num.* 3. quia sicut talis donatio non est valida absque consensu donatoris, ita nec revalidatur; & reviviscit absque novo consensu ejusdem.

RESOL. LI.

An donatio patris possit revocari ob natos filios, etiamsi de illis præcogitasset?

Et an donator in dubio præsumatur cogitasse de liberis?

Et an si donatio fuit apposita clausula, & conditione, quod revocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc revocari?

Et quid, si juravit se non revocaturam donationem, an adhuc, & nihilominus potest revocare suscepta prole? Ex p. 8. tr. 6. Res. 59.

§. 1. CErtum est, justam causam revocandi donationes esse prolem legitimam supervenientem; ut patet ex *l. si unquam*, *C. de revo. don.* Sed difficultas est, an hoc procedat in casu, quo donator præcogitasset de filiis? Et affirmativam sententiam docet P. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 5. ubi sic ait. Est autem dicta donatio nulla, quamvis facta sit ascendentibus donantis, & est nulla in totum, & non tantùm quoad legitimam, quæ filiis natis debetur, ut nonnulli existimant. Et etiam est nulla, quidquid nonnulli dicant, quamvis donator, quando donavit, cogitaverit de filiis futuris. Ita ille, cui adde Molfesium *in summ. tom.* 2. *tr.* 12. *cap.* 57. *n.* 65. ubi sic ait. Quartò, revocatur talis donatio per supervenientiam filiorum; nam ad minus revocatur usque ad legiti-

Sup. hoc sup. in Resol. [illegible]

legitimam illorum, *l. si unquam, de revoc. don.* ubi omnes, præcipuè Andreas Tiraquellus, quod procedit in utroque foro, ut post alios probat Seraphinus *dec. 829. & 837.* ubi dicit, esse necessariam expressam, vel tacitam declarationem patris. Sed hoc non judicio necessarium, cùm talis revocatio respiciat commodum filiorum, & veniat ex dispositione juris, ut post alios probavi *to. 1. ad consuet. Neap. p. 4. q. 26.* Ideò non judico veram opinionem Ripæ tenentis, quòd si pater cogitavit de filiis, non revocatur donatio, quia non solum patri, sed etiam filiis competit revocatio. Ita Molf.

2. Sed mihi magis placet negativa sententia. Dico igitur supradictam legem tunc solùm locum habere, quando donator de liberis non cogitavit, sive non credidit se habiturum liberos, quia si cogitavit & speravit se habiturum liberos: quia si cogitavit & speravit se habiturum liberos, & id expressit aut formaliter, aut tacitè, & nihilominus donavit, tunc cessat ratio legis, & præsumitur legis favori renunciasse, nec conditionem illam tacitè voluisse inesse. Et hanc doctrinam puto quidem probabiliorem, cùm sit communis inter Doctores, ut benè ostendit Tiraqoellus *repet. l. si unquam cit.* & Mynsingerus 3. *observ. 69.* & licèt plurimi ab iisdem citati contrarium teneant, & multi dicant, rem esse ita perplexam, ut Cæsarea definitione indigeat, tamen non est ratio tanta dubitandi. Qui enim cōtra nos sentiunt; ex hoc solo fundamento moventur; quòd *l. si unquam*, sit in favorem & parentis, & filiorum; parens autem, quamvis posset renunciare favori sibi facto a lege; non tamen filii, cùm nemo possit renunciare favori alterius, in præjudicium ejus. Sed hæc ratio non est solida, quia adversarii negant suppositum, ut Cujacius *lib. 20. observ. 5.* & alii, nempe in ista lege, favorem fieri filiis; filiis enim per alias leges succurri, per querelam scilicet inofficiosi, si pater donationes prodigas fecerit, in præjudicium legitimæ filiorum, aut alimentorum eis debitorum; nec posse filium ex hac lege agere ad revocandam donationem, sed ex jure. *C. de don. inoff.* & tunc non ad revocandam totam donationem, sed quatenus est inofficiosa, ut paulò post probabimus: huic autem juri filii legitimæ non prodigendæ per donationes, non potest pater renunciare, ne quidem cum juramento. Si hoc contenti essent Authores contrariæ sententiæ, iis non repugnaremus; tantùm enim negamus, non posse patrem renunciare beneficio quod competit filiis ex querela inofficiosi. Et hæc omnia docet Vvadingus *tr. de contract. disp. 3. dub. 13. §. 2. n. 3.* cui adde Fagundez *de contr. lib. 4. c. 15. nu. 53.* Dicastillum *lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 7. num. 165.* Molinam *tom. 2. disp. 182. n. 6.* Cardinalem Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 11. §. 1. num. 179.* quibus adde ex Jurisconsultis Hunnium *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. cap. 6.* ubi citat Tiraquell. Clarum, Bocerum, & Gabrielem.

Sup. hoc infra in Resol. 13. per totum & singulariter §. Nô deserem & leg. 60. ejus not. qui sunt sup. §. Accidit. & §. Igitur. Resol. 40.

3. Sed hujus loci est quæstio, an donator in dubio præsumatur cogitasse de liberis, ut scilicet beneficium dictæ legis. *si unquam*, cesset, nisi a donatore aliud probetur? An verò contrarium sit præsumendū, ut donatario incumbat probatio cogitationis illius? Et non præsumi donatorem de liberis cogitasse verius est, cùm alioqui nullus esset locus revocationi donationis ob susceptos postea liberos. Siquidem raro liberis gignendis inhabilis reperiatur aliquis. Bartolus *in d. l. Titio, 87. §. Imperator, vers. Quòd si in dubio, ff. de leg. 2.* Bartolum *ibidem* sequuntur ferè omnes Doctores. Imola quoque *in c. ult. vers. Attende, extr. de don.* hoc mente tenendū scribit, subscribit eidem sententiæ Mynsingerus *cent. 5. observ. 61.* ubi *n. 5. & seq.* limitationes quasdam adducitur.

4. Igitur dicendum est, quando in dubio donator non præsumitur de liberis sibi nascituris cogitasse, ac proinde datur revocatio donationis, nisi aliter donatarius probet donatorem de liberis cogitasse. Et ita præter Doctores citatos, tenet Hunnius, *ubi supra*, & Henricus *tr. de don. cap. 3. num. 134.*

5. *Nota* tamen, quòd quando aliquis, vel extra matrimonium, vel in matrimonio constitutus, donat, non præsumitur de liberis cogitasse, secùs verò si in ipso contractu matrimonii, vel dotis, donationem faciat; tunc enim verisimiliter de liberis ex eo matrimonio procreandis cogitasse censetur, cùm principalis conjugii finis sit sobolem procreare. Ita Bocerus & Hunnius, *supra*.

6. Sed quærit hic aliqui, an si donatio fiat opposita à clausula, & conditione, quòd revocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc revocari non obstante tali clausula, & conditione; Affirmant communiter Doctores, quia prædicta clausula & conditio non valet, & pro non apposita judicatur: præbet enim ipsis donatariis occasionem delinquendi. Ita Molina *de just. disp. 181. §. dubium est.* Antonius Gomez *to. 2. var. c. 4. num. 14.* Gregorius Lopez *l. 67. tit. 18. p. 3. in glossa.* Ripa *in l. ult. num. 181.* Cardinalis Mantica *de tacitis & ambiguis convent. lib. 13. tit. 31. nu. 2.* Guttierez *de juram. confirm. p. 1. c. 19. num. 5.* patet ex jure Lusitann. *tit. cit.* & ex jure communi, *in l. si unus, §. illud, & §. pacta de pactis.* Itaque ea clausula & conditione non obstante adhuc revocari poterit prædicta donatio, quando clausula illa non confirmatur juramento.

7. Sed licèt si juravit se non revocaturum donationem, nihilominus potest revocare suscepta prole. Ratio est, quia hoc juramentum non excludit tacitam conditionem, quæ ex juris dispositione inest illi donationi. Unde ille tantùm censetur jurare, se non revocaturum, sub hac conditione, si nati ei non fuerint liberi. Ita Julius Clarus *qu. 23. n. 1.* Gomezium *nu. 11.* & alii. Si tamen ille expressè excluderet illam conditionem, velletque donationem valere; etiamsi filii nascerentur, eamque juramento confirmaret, non posset eam revocare, ut idem Clarus *q. 22. n. 4.* docet. Ratio est, quia quando juratur id, quod non est malum, juramentum est servandum, *ut supra c. 17. dub. 7.* ostensum est. Atqui non revocare talem donationem, est non malum: ergo, &c. poterunt tamen liberi eam revocare post mortem patris. Et hæc omnia præter Doctores citatos, tenet Lessius *lib. 2. capite 18. dub. 14. nu. 111.* & Fagundez *de contractibus lib. 4. c. 14. n. 11.*

RESOL. LII.

An donatio facta à patre desperatione liberorum procreandorum dubio revocetur per subsequentem filiorum generationem, etiam si donator non fuerit patronus, & donatarius libertus? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 63.

§. 1. NOn desunt Doctores asserentes donationem semel perfectam, natis postmodum donatori liberis; non revocari, nisi donator fuerit patronus, & donatarius libertus. Innocentius & Hostiensi, *in c. ultim. de don.* Gofredus & Azorius *in summ. C. de revocand. donat.* Cynus, Fulgosius, Salicetus, & alii, *in d. l. 1. Cod. de inoffic. don.* Corasius *lib. 7. Miscellan. juris civilis, cap. 30.* Connanus *lib. 3. comment. juris civilis, cap. 10. nu. 3.* Hotomannus *lib. 5. amicabil. resp. cap. 12.* Giphanus & Donellus *ad dict. l. si unquam, 8. C. de revoc. don.* idem Donellus *lib. 14. comment. de jur. civil. c. 32.* & *ibi* Helligerus *in suis notis*, Antonius Faber *lib. 7. conject. jur. civil. c. 14. cum seq.* Joannes Nellius *disp. feud. 5. thes. 8. sub lit. A.* Andreas Gerhardus *dec. ad. 6. qu. 10.* Arumæus *exercit. Justin. 6. thes. 16. & disp. Pand. 19. thes. 18.* Quirinus Kubachius *cent. 2. quæstionum illustrium, decur. ultim. qu. 2.* & latè Bachovius *in not. ad Treutlerum, d. disp. 19. thes. lit. E.*

2. Sed ego puto affirmativæ sententiæ adhærendum ex authoritate legis, *si unquam. 8. de revoc. don.* Cujus legis dispositio quamvis de patrono donatore, & liberto donatario disertè loquatur, tamen non inscitè ad quemcumq; donatorē, liberos non habentem, porrigitur; Quoties enim ratio legis est generalis, toties lex ipsa generalis censetur, cùm dispositio legis, quantumvis ad certas personas accommodata, ex generalitate rationis extensionem admittat. Atqui verò ratio dictæ legis, *si unquam*, videtur esse generalis, & nō magis ad donationem cum liberto, quam ad donationem cum quovis extraneo celebratam pertinere. Ratio, cur illic, liberis post donationem donatori natis, revocetur donatio, hæc redditur, quòd cùm pater non præsumatur proprio sanguini extraneos anteferre voluisse, argumento prædictæ legis *Cum avus, 102. ff. de cond. & demonstr. d. l. generaliter, 6. §. 1. de inst. & subst. et l. cùm acutissim. 30. C. de fideic.* intelligatur tacita hac conditione donationem fecisse, ut, si liberi postea nati fuerint, donatio ad se suosque liberos revertatur. Militante igitur hac ratione non solùm in patrono, *d. l. si unquam, 8. C. de revoc. don.* Verùm etiam in omnibus aliis donationibus militabit quoque dispositio, argumento *l. nam ut ait Paulus. 13. ff. de legib. l. illud quæsitum 32. ff. ad l. Aquil. l. a Titio 108. ff. de verb. oblig.* Et hanc sententiam Doctores cōmuniter amplectuntur, Accursius, Bartolus, Angelus, & plerique alii, *in d. l. si unquam 9. C. de revoc. don.* Julius Clarus *dict. lib. 4. sent. §. Donatio, q. 22. nu. 1.* Paulus Castrensis *cons. 434. in ult. dub. lib. 1.* Corneus *cons. 15. col. 5. & cons. 195. col. 6. lib. 1. & cons. 158. col. 8. lib. 2. & cons. 11. col. ult. lib. 3.* Franciscus Aretinus *cons. 24. in primo dubio* Guido Papa *cons. 156. col. 1.* hosque cum pluribus aliis referens Tiraquellus *in repetit. d. l. si unquam, v. Libertis, n. 41. & seq.* Mynsingerus *cent. 5. observ. 63. cum seq.* Mozzius *d. tract. de don. tit. ult. n. 74.* Cujacius *lib. 20. observ. c. 5.* Fachinæus *lib. 3. controvers. jur. c. 85.* Bocerus *d. comment. de donat. c. 3. numer. 110.* Anton. Gomez *tom. 2. variarum resolutionum. c. 4. de don. num. 11.* Forsterus *disp. 10. ad Instit. thes. 18. & dicto libro singulari, de dominio, c. 9. nu. 235. p. 186.* Frantzkius *exercit. jurid. 5. qu. 5. pag. 141. cum seq.* Treutlerus *disp. 19. thes. 7. vol. 2.* Bronchorstus

chorstus *d. cent. 3. inurvatione assert.* 74. Hunnius *d. lib. 2. variarum resolutionum juris civilis, tract. 4. quæst.* 10. Hackelmanus *disp. illust.* 19. *thes.* 17. Hœnonius *disp. 6. ad Instit. controv.* 21. Vulterius *in hoc* §. *nostro, num.* 7. & Heigius *in vers. sciendum, nu. ult.* Hartm. Harthmanni *lib. 2. tit. 43. observ.* 1. & Gothofredi *in notis ad l. 8. lit. L. C. de revoc. don.*

RESOL. LIII.

An donatio remuneratoria possit revocari per supervenientem prolem? Ex p. 8. tr. 6. Res. 65.

§. 1. Respondeo negativè: nam quando donatio non est merè & simpliciter liberalis respectu donantis, sed habet causam anneaam, sive gratitudinis, sive alterius rationis, non revocatur donatio, neque in totum, neque in partem, ut jam, cùm de donatione remuneratoria infra dicemus. Et ita docent communiter DD. Julius Clar. *lib. 4. sent.* §. *donatio, q.* 23. *nu.* 3. Soc. *in l. 5. col. 1. vers. Respondeo 2. ff. soluto matr.* Jas. *cons.* 171. *num.* 1. *in fin. lib.* 4. & Molina *tom. 7. de just. disp.* 282. §. *dubium postremò:* quotiescumque enim donatio habet aliquam causam annexam, & non est fundata in mera & præcisa liberalitate, non debet revocari propter aliquid quod posteà superveniat. Quod tamen intelligendum est, quatenùs donationi æquivalens est: nam in eo, quod excedit, non censetur donatio ob causam, sed donatio merè simplex, & liberalis; & ideò ob eam rationem dispositio legis *si unquam*, non habet locum in remuneratoria donatione; & præter Authores allegatos, ita docet etiam Bald. *in d. l. si unquam, C. de don. in 2. lectura.* Dec. *cons.* 336. *n.* 10. Ripa *in d. l. si unquam, q.* 14. quibus adde ex Theologis Hurtadum, *disp.* 11. *diffic.* 5. Dicastill. *lib. 2. tr.* 5. *disp. 1. dub. 7. nu.* 162. Rebell. *lib. 18. qu.* 8. Molinam *tom. 2. disp.* 282. *num.* 11.

Infra in Resol. quæ hic sunt numera 48. ol. 53. usq. ad 55. inclusive.

RESOL. LIV.

An donatio, si filii illegitimi post illam nati legitimentur à Principe, vel per subsequens matrimonium, possit revocari?

Et quanta quantitatis debeat esse donatio, ut nativitate filiorum revocetur in solidum, & in totum? Ex part. 8. tract. 6. Res. 62.

§. 1. Negativam sententiam tenet Dicastillus, *lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 7. n.* 186. ubi ita asserit. Quod dictum est de prole superveniente, intelligendum est de perfectè legitima; non verò si filius naturalis, aut spurius nascatur, qui privilegio Principis legitimetur. Ita Molina *supra, n.* 9. contra Julium Clarum, & alios, qui falsò dicunt oppositum esse cōmunem sententiam, pro sua refert Molinam, Tiraquellum, Salicetum, & alios, & *in l. si unquam*, nulla mentio est aliorum, nisi legitimorum tantùm; sine fundamento autem extensio fit ad alios. Et quidem lex *Castella*, citata, omnes excludit, qui non sunt nati ex legitimo matrimonio, illis verbis: (Si despues huviere hjio, ò hija de su muger legitima con que casasse despues, que luego que lo ha, es revocada por ende la donacion.

2. Unum tamen dixerim, non excludi filium per superveniens matrimonium plenissima legitimatione legitimum: hic enim absolutè venit intelligendus nomine legitimi. Ita Dicastillus, cui etiam adde præter DD. ab ipso citatos, Fagundez *de contractibus lib. 4. c. 15. n.* 11.

3. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Hurtadus *disp.* 11 *diffic.* 5. ubi sic ait. Est difficultas an donatio fiat nulla nativitate filii spurii, vel naturalis, si rescripto Principis, aut per subsequens matrimoniū legitimetur? Circa quam contra nonnullos existimamus, fieri nullam, quia quamvis prædictis juribus tantùm fiat nulla nativitate filiorum legitimorum, & ex uxore natis; ille tamen filius eo rescripto, aut matrimonio subsequenti fit legitimus, gaudens privilegiis filiorum qui oriuntur ex legitima uxore. Ita ille.

4. Dicendum est igitur, revocari posse donationem nato filio illegitimo, non solùm si per subsequens matrimonium legitimetur, sed etiam quando legitimatur Principis rescripto, quam cùm non minùs soleant parentes ejusmodi filiis, quia jam verè legitimi sive per subsequens matrimoniū, sive Principis rescripto, providere, & attendere, ut eos in multorum bonorum successionem relinquant, quam si ab initio legitimi fuissent: nō minùs præsumendum est noluisse donatione sua hunc casum comprehendere, quàm illum alium.

5. Et ita hanc opinionem tenet etiam Cardinalis Lugo *to. 2. disp. 22. sect. 11. nu.* 189. qui etiam *num.* 189. rectè putat contra Julium Clarum, idem dicendum esse, si ejusmodi filius ante donationem natus esset, postea tamen alterutro ex illis modis legitimaretur. Perinde enim videtur esse, ac si filius legitimus denuò de donatori nasceretur, cùm de novo adveniat obligatio providendi huic filio, ut legitimo, quę obligatio ante legitimationem non erat; & quidem hoc ita dicendum esse, quando non legitimatur filius in fraudem, & ut fit occasio revocandi donationem præcedentem probati potest à simili, ex iis quæ latè congerit Thomas Sanchez *lib. 7. de matrimonio, disp.* 105. *n.* 8. & *seq.* ad probandum cum communi sententia, si Petro Joannes substitutus sit à testatore in fideicommisso, si Petrus sine filiis legitimis decesserit, & Petrus in articulo mortis ducat in uxorem concubinam, ex qua filios susceperat, à filiis illis excludi Joannem substitutum, saltem si non in Joannis fraudem matrimonium fiat, ad ei nocendum. Similiter ergo, si donator non in fraudem donationis filii legitimationem procurat, sed in bonum filii, vel aliam ob causam, non est, cur non possit uti jure suo, & ob adventum novum filii legitimi, quem tempore donationis non habebat, donationem revocare. Vide etiam Fragosum, *de Republic. p. 1. lib. 3. disp. 6. n.* 47.

6. Sed quæres hic obiter, quantæ quantitatis debeat esse donatio, ut nativitate filiorum revocetur in solidum, & in totum? Dico, in totum, quia si attingat legitimam filiorum, quamvis pereaiguæ quantitatis sit in eo quòd illam attigit, ipso jure revocatur, & nulla manet, ut jam suprà diximus, etiamsi juramento confirmetur inspecto jure Lusitano; juramentum enim non est vinculum iniquitatis; foret autem, si ratione illius præjudicaretur legitimis filiorum, quia de jure naturali eis debetur.

Sup. in Resol. quæ num. est 51. per totum & pro instructione ejus § al.

7. Certè de hoc certa regula dari non potest: dicendum tamen est, necesse ut donatio tantæ sit quantitatis, quam verisimiliter non fecisset donator, si de liberis cogitasset; quod totum arbitrio prudentis committitur, qui inspectis circumstantiis quantitatis bonorum, qualitatis donatoris, & donatarii, numeri supervenientium filiorum, id arbitrabitur, habebitque locum cum proportione sua, non solùm in donatione omnium bonorū, sed etiam in donatione partis notabilis infrà dimidium bonorum donantis, ut optimè animadvertit Covarruvias *lib. 1. var. cap. 19. n.* 12. Julius Clarus *lib. 4. sent.* §. *donatio q. 22. num.* 5. constatque ex verbis legis, *si unquam, Cod. de revoc. don.* ibi, *bona omnia vel partem illorum fuerit donatione largitus;* Nā si esset res donata parvi momenti, & quam pro conditione & facultatibus donantis recta ratio postulat, non est verisimile quòd donator, etiamsi de liberis cogitasset, ab hujusmodi donationibus abstinuisset, & in hoc casu bonum erit habere judicem favorabilem, siquidem illius arbitrio diffiniendæ res est. Et ita docet Fagundez *loc. cit.*

RESOL. LV.

An donatio facta Ecclesiæ, vel causæ piæ possit revocari ob prolem supervenientem?

Et an donatio facta Ecclesiæ, vel pio loco sit quoad rem ipsam remuneratoria, & ideò non possit revocari nativitate filiorum? Ex p. 8. tr. 6. Res. 64.

§. 1. Affirmativè respondet Zambellus, *in Repertor. Mor. v. Donam, nu.* 8. Sà *v. Donatio, num.* 4 & Joannes Vuigers *de just. tract. 5. c. 2. dub. 15. num.* 57. ita asserens Donatio etiam inter vivos, tametsi acceptata sit, & res tradita, potest revocari ob natam posteà prolem. Patet ex *l. si unquā 8. C. de revoc. don.* Et quidem si donatio facta fuerit extraneo, totaliter revocari potest: si autem facta sit filio priùs nato, vel alicui ascendentium, ut patri, vel avo, revocatur usque ad legitimam portionem competentem proli postea susceptę, Gomez *tom. 2. var. resol. c. 4. num.* 11. Quod idem tradunt Doctores habere locum, si donatio facta fuerit Ecclesiæ, vel ad pias causas, quia hæc non minorem merentur favorem, quàm causa filii, patris, vel avi. Vide Sylvestrum *supra n.* 22. Covarruviam. *lib. 1. var. res. c. 19. n. 5. vers. Quæstionis*, & Julium Clarum, §. *Donatio q. 23. n.* 2.

2. Interdum tamen expedit ad ædificationem populi, ut id quod Ecclesiæ, aut Monasterio, datum est ante natas proles, postea totum restituatur, sicuti fecit Aurelius Episcopus Carthaginensis, quem eo nomine commendat Divus Augustinus *serm. 52. ad fratres in Eremo.* Ita Vuigers, cui adde Mynsingerum, *lib. 6. observ.* 95. dicit que judiciorum definitionem tenendam esse. Ferdinandus Vasquez *l. 3. de successionum progressus*, §. 26. *n.* 8. citans Baldum, *l. 3. C. de sacros. Eccles.*

3. Probatur hæc opinio, quia jus nusquam excipit causas pias: citata enim *l. si unquam*, mentionem facit tantùm de liberis, & Doctores penè omnes propter identitatis rationis extendunt ad extraneos; atqui eadem ratio militat communiter contra causas pias; propterea enim extranei comprehen-

prehenduntur in lege, quia nemo præsumitur, nisi certò constet, voluisse præferre extraneos propriis liberis. Idem autem præsumitur de causa pia, videmus enim eos, qui liberos habent, non esse liberales in causas pias, nisi sint valde potentes; & eos, qui donant causis piis, & Ecclesiis, plerumque carere liberis, & Ecclesias quodammodo adoptare loco filiorum: ergo præsumendum est horum mentem fuisse donare tantùm in defectum filiorum, & velle sibi restitui, si nascantur filii.

4. Et ita hanc sententiam ex neotericis præter Vulgers, tenet Valerus *in differ. utriusque fori, v. Donatio, diff.* 10. & novissimè Joannes Escobar, *in initio tractatus de utroque foro, n.* 47. ubi ita asserit. Omnes docent, donatarium post nativitatem filiorum donantis, non esse tutum in conscientia, nisi restituat, quod est idem, ac quod dicitur in textu, *in d. c. fin.* 17. *q.* 4.

5. Sed valdè videntur obstare ultima verba illius textus, ibi: *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli*; quibus significari videtur, quòd donatarius, nempe Episcopus posset, si nollet jure fori attento donationem non reddere; quæ difficultas in tantum procedit, quòd coegerit glossam *ibi, verb. reddere*, limitare *d. l. si unquam*, in Ecclesia, quæ non tenebitur restituere donationē propter supervenientiam filiorum, nisi tantùm usque ad legitimam, accipientem *d. c. fin.* ut Divus Augustinus loquatur, non de obligatione illius Episcopi ad reddendam legitimam filiorum, sed tantùm de reddendo excessu ipsius legitimæ, ad quod Ecclesia jure non cogebatur, cum quo dicto glossæ transeunt plures apud Tiraquellum *in d. l. si unquam, v. Libertis*, ex *num.* 81. *& seqq.* & sequi videtur Mantica 10. *conject.* 7. *num.* 7. Tamen nullo modo sustineri potest, quia omni caret firmo fundamento, & verissimum est, in prædicta specie donationem ipso jure in totum revocari, nec esse in ea ullum Ecclesiæ favorem, quam rectiùs tuentur, præter plures congestos per Tiraquellum ex *num.* 79. *citato loco*. Ferdin. Vasq. Menoch. 3. *de success. progressu*, §. 26. *num.* 7. & dicit veriorem Marcus Antonius Genuensis *practicab. Eccles.* *q.* 295. *nu.* 5. *vers. Contraria opinio, & num. seq.* Nec obstat dicere divinum Doctorem non ita servari foro fori, quia loquitur de tempore anteriori cōstitutioni *d. l. si unquam*, quæ nondū tempore illo lata erat, sed vigebat contraria lex, aut consuetudo non rescindendi donationes ex supervenientia liberorum. Quia Sanctus Augustinus mortuus fuit tempore occupatæ Africæ à Gothis, antequam recuperaretur à Belisario Duce Justiniani illius legis authoris. Etsi videtur Divum Augustinum non agnovisse novam illam Imperatoria Justiniani Constitutionem, licèt agnoverit æquitatem naturalem, quæ omni tempore viguit, & causa fuit ferendi legem illam *si unquam*, qua hodie utimur, & in foro conscientiæ obligare asserimus, sicut agnoscit Marcus Antonius Genuensis, *n.* 7. *cit. loc.* Hucusque Escobar.

6. His tamen non obstantibus, puto à sententia negativa non esse recedendum. Dico igitur, donationem factam Ecclesiæ, vel piæ causæ à non habente filios, ob adventum prolis, non posse revocari in totum; sed quoad id, in quo inofficiosa est filiis, seu quoad eorum legitimas. Probatur; quia, quoad portionem filiis debitam, non præsumitur donans Ecclesiam prætulisse; sed potiùs voluisse primo loco suę pietatis debito satisfacere. Quoad reliqua verò Ecclesia censetur magis, vel æquè diligi cùm filiis: quare sicut donatio uni filio facta non revocatur natis aliis filiis, nisi quoad eorum legitimas, ut postea videbimus; ita dicendum est de donatione facta Ecclesiæ, vel causæ piæ. Igitur Ecclesia, & causa pia habetur loco filii, ut significatur *in Auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.*

Sup. hoc in... in Resol. 15. §. Nota... sed le... eam per totam.

7. Et tandem hæc donatio non est subdita juri civili, sed tantùm Canonico, quo non irritatur. Et ita hanc sententiam tenet Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 12. *num.* 19. Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 5. Lessius *lib.* 2. *c.* 18. *numero* 14. Dicastillus *lib.* 1. *tract.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *num.* 168. Molina *t.* 2. *disp.* 281, *n.* 10. Rebellus *lib.* 18. *q.* 10. *n.* 7. Cardinalis de Lugo *tom.* 2. *dis.* 23 *sect.* 11. §. 1. *num.* 114. Caspensis *in Cursu Theologico, to.* 2. *tr.* 29. *disp.* 2. *sect.* 2. *n.* 25. Fagundez *de contract. lib.* 4. *c.* 15. *n.* 6. Azorius *tom.* 3. *lib.* 15. *cap.* 8. *q.* 7. & tandem Pater Vvadingus *tr. de contract. disp.* 3. *dub.* 13. §. 2. *n.* 4. qui post multa in fine sic asserit. Dixi in conclusione communem sententiam esse tutam in praxi, propter authoritatem & congruentias, ideò firmo. Authoritas enim est certa, quia fatentur omnes esse communem, & in Tribunalibus, in quibus viget fervor fidei Catholicæ, & pietatis, servatur: congruentia verò & ratio est satis bona; quod in communiori sententia, quam refert Tiraquellus *in repetit. l. si unquam, nu.* 12. & Sanchez *lib.* 6. *de matrim. disp.* 36. *n.* 16. & alii, donationes remuneratoriæ non revocantur nativitate filiorum: atqui donatio facta Ecclesiæ, aut loco pio, est quoad rem ipsam remuneratoriam, cùm principaliter fiat Deo, in aliqualem remunerationem maximorum beneficiorum, quæ ab eo accepimus; & ita posset non incongruè dici, quòd donationes piæ non sint propriè dictæ, & purè donationes, sed remuneratoriæ, & ita regantur legibus donationum impropriarum, non verò strictis illis donationum purarum. Ita Vvadingus. Et inter Jurisconsultos nostram sententiam tuetur etiam Ulricus Hunnius *in Encyclop. jur. p.* 3. *tit.* 26. *c.* 6. *n.* 39. ubi citat Gomezium, Clarum, Gabrielem, & Covarruviam.

8. Nec obstat auctoritas Augustini in contrarium adducta, *sermone* 52. *de vita Clericorum, ad fratres in Eremo, tomo* 10. relati *in cap. ult.* 17. *q.* 4. ubi laudatur Aurelius Episcopus Carthaginensis, quòd res omnes reddiderit cuidam, qui liberis carens omnia sua (reservato sibi usufructu) Ecclesiæ donaverat, cùm posteà præter spem filios genuisset. Addit verò Augustinus. In potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli: ubi videtur revocabilitatem donationis totius supponere, saltem in foro conscientiæ. Hæc tamen verba, sicut quoad jus fori, limitanda sunt, ut non intelligantur de legitimis filiorum: hæc enim etiam de jure fori reddendæ erant, ita de jure poli debent intelligi quoad reliqua, non de obligatione stricta justitiæ, sed de æquitate & pietate aliquo modo debita. Hic tamen titulus nunc de facto non sufficeret, ut Prælatus regularis etiam cum consensu Capituli donata redderet, vel cederet jure jam acceptato sine licētia Sum. Pontificis, sine que alienari non possunt bona immobilia, vel res mobiles pretiosæ:

9. Sed non deseram hic apponere ea quæ circa dictum locum Augustini observat Pater Vvadingus, *ubi suprà*, ubi sic ait. Omnes penè Doctores locum hunc Augustini citare, & ex eo fuisse motum Baldum, ut judicaret probabilius totum debere reddi: alios autem ex eodem loco negare quidquam reddendum præter legitimam. Sed tamen credo Augustinū malè explicari communiter, & distinctione de legitima tantùm retinenda ex jure civili, & alia quæ à Doctoribus afferuntur esse potiùs subtiles divinationes quàm solidum Augustini sensum: apertè enim favet iis, qui docent secundùm legem nihil esse restituendum.

10. *Notandum*: donationes legitimè factas esse de jure, & ex natura sua irrevocabiles: paulò autem ante Augustini tēpus latam esse à Constantino juniore *l. si unquam*, in qua sanciebatur, ut quòd pater carens liberis donasset liberto, natis postea liberis totū revocaretur. Illo autem tempore, initio scilicet legis latæ, non est facta extensio ad alios, & proinde eo tempore licebat totam donationem retinere, etiam natis liberis, maximè cùm donator usumfructum sibi retinerit, ut *ibi* testatur Augustinus, cùm nondum eo tempore fuisset prohibitum donatione inter vivos legitimam filiorum minuere; dicit tamen Augustin. Episcopum cùm totum restituisset, benè fecisse jure poli, non quòd esset ex natura rei stricta aliqua obligatio in conscientia quidquam restituendi, sed ex una parte esset magna æquitas, & ex altera parte ædificatio fidelium, qui istis initiis scandalum fuissent passi, quia si Ecclesia inhiberet lucris cum dispendio pietatis, videbatur teneri ad conservandum bonum nomen, cùm par id exigeret, totum restituere. Sic ille. Non officit itaque locus Augustini nostræ opinioni.

RESOL. LVI.

An donatio mortis causa revocetur per supervenientiam liberorum juxta legem. Si unquam, C. de revocanda donatione? *Et an per revocationē teneatur donatarius non solùm rem donatam sed etiā fructus perceptos restituere?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 78.

§. 1. Plures sunt casus, in quibus revocatur donatio mortis causa, ut patet apud Doctores, quos citat Bocerus; *tr. de donationib. c.* 5. *n.* 53. *& seq.* & Hunnius *in Encyclop. jur. p.* 3. *tit.* 17. *c.* 6. *per totam*: ego illos in quibus non conveniunt Doctores tantùm attingam. Et ideò ad quæstionem propositam assero esse nimis controversa, an donatio causa mortis revocetur per supervenientiam liberorum, ex dispositione legis *si unquam, C. de revocandis donationib.*? Sed id licèt negent Cacheranus, *in dec. Ped.* 120. Mozzius *in tr. de don. tit. ult. n.* 82. aliique, quos refert Tiraquellus *in repet. d. l. si unquam, in v. Donatione largitus, n.* 246. *& seqq.* affirmantiū tamen sententia firmioribus rationibus munita videtur. Tum quia lex generaliter loquens, generaliter intelligi debet, *l.* 1. §. *initio ff. de officio Præfect. urb. leg.* 1. §. 1. *ff. de legatis præstandis, leg. si plurib.* 44. *ff. de legatis* 2. Atqui dicta lex, *si unquam*, loquitur generaliter. Ergo generaliter debet intelligi, tam de donatione inter vivos, quam causa mortis. Tum quia donatio causa mortis faciliùs revocatur, quàm donatio inter vivos, *l. non omn.* 19. *in princ. ff. de reb. cred. si cert. pet.* Sed donatio inter vivos per supervenientiā liberorum revocatur, *d. l. si unquā*;

Ergo

Ergo & donatio cauſa mortis multò magis debet revocari. Tum quia verbum, *donationibus*, ſimpliciter prolatum, omnem donationem comprehendit, ſive mortis cauſa, ſive non mortis cauſa fuerit, *l. alienat. 67. §. 1. ff. de verb. ſign.* At diſpoſitio *d. l. ſi unquam*, ſimpliciter de donatione loquitur. Tum quia ratio ejuſdem legis (quæ eſt, quòd ſi de liberis cogitaſſet, pater non donaſſet) militat etiam in donatione cauſa mortis: quoniam eodé modo ſi de liberis cogitaſſet pater nó donaſſet. Eadem igitur debet militare juris diſpoſitio, *l. illud quæſitum. 32. ff. ad leg. Aquil. l. a Titio. 108. ff. de verb. oblig.* Tum denique, quia donatio cauſa mortis revocatur pœnitentia, etiam nó ſuſceptis liberis, *l. qui mortis. 30. ff. de mort. cauſ. don.* Ergo liberis poſtea ſuſceptis, multò magis revocabitur. Sanè ſi donatio iſthæc à patre revocata non fuerit, à liberis poſtmodum natis revocari nó poterit, niſi pro ratione Falcidiæ, ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato patri ſucceſſerint. Siquidem, ut in legatis etiam ab inteſtato Falcidiæ locus eſt, ex conſtitutione Divi Pii *l. filiusfamilias. 18. in princ. ff. ad l. Falcid.* ita quoque in donationibus cauſa mortis ex conſtitutione Divi Severi, non ſolùm teſtato, ſed etiam inteſtato donatore, *l. ſi mortis, 5. C. ad l. Falcid. l. 1. §. ſi quis. 5. ff. quod legator. & l. 2. C. de don. cauſ. mor.* Et ideò hanc affirmativam ſententiam defendunt Corneus *conſ. 244. vol. 4.* Caſtrenſis *conſ. 434. lib. 1.* Ripa *in d. l. ſi unquam, 8. C. de revoc. don. n. 19. & 41.* hoſque allegans Thadæus Piſo *lib. 4. var. reſ. c. 5. n. 33.*

Sup. hoc infra in Ref. ... per totum ... §. ... & ſeq.

2. *Notandum* eſt etiam hic obiter cum Fernandez, *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 6. §. 11. nu. 4.* quòd per revocationem tenetur donatarius, non ſolùm rem donatam, ſed fructus etiam perceptos reſtituere; quia licèt donatarius acquiſierit dominiú revocabile rei mortis cauſa donatæ, non tamen uſusfructus, niſi à donante exprimatur. Ita Bartol. ex multis juribus, quę refert Gomez *1. var. c. 4. n. 21.* Ratio eſt, quia tam res ipſa, quã fructus, cenſentur tantùmodò donari poſt mortem donatoris; anteà verò quantum ſolummodo donator conſenſerit.

RESOL. LVII.

An maritus ex bonis communibus acquiſitis poſſit donationes facere?

Et infertur non poſſe virum ex bonis cõmunibus abſque licentia uxoris Majoratum inſtituere, filiis alterius matrimonii dotem conſtituere, aut alimenta præbere, imò nec parentibus, ſi indigeant, ſed ſe ſuis bonis alere tenetur: nec ſi hominem occiderit vir poteſt pecuniariam pœnam ex bonis communibus ſolvere? Ex p. 8. tr. 6. Reſ. 11.

§. 1. RESPONDEO, quòd non poteſt maritus donationes liberales magnas & exceſſivas (ſecus modicas & moderatas) ex bonis communibus acquiſitis, conſtante matrimonio: aliàs teneretur vir computare quod donavit in parte lucrorum ſibi competenti, & donatarius ſi probabiliter credat juramento facturum (fuit enim donatio valida, etſi illicita) tenetur facere certiorem uxorem, ut ſibi de bonis viri fiat compenſatio; poterit autem maritus abſque uxoris licentia, donationes facere, non liberales, & proprias, ſed improprias, ut remuneratorias, & eleemoſynas ex juſta cauſa, abſque dolo & fraude, quia eſt liber adminiſtrator, imò dominium habet talium bonorum communium, conſtante matrimonio; ergo poteſt ex juſta cauſa, & rationabili alienare; modò tamen ſint donationes moderatæ, & non exceſſivæ, aliter enim eſſet ipſam ſua parte lucrorum defraudare: poteſt tamen maritus ampliores (etſi moderatas) ex cauſa facere, quàm liberales. Ita cum aliis Sanchez videndus, in conſiliis *par. 1. l. 1. c. 6. dub. 5. per totum*: ex quibus infert, non poſſe virum, ex bonis communibus, abſque licentia uxoris, majoratum inſtituere, filiis alterius matrimonii dotem conſtituere, aut alimenta præbere, imò nec parentibus ſi indigeant, ſed ſe ſuis bonis tenetur alere; nec ſi hominem occiderit, vir poteſt pecuniarum pœnam ex bonis communibus ſolvere. Sed circa præſentem quæſtionem vide Fernandez, *in Exam. Theol. mor. p. 2. c. 16. §. 7. per totum*.

Sup. hoc ſup. in tom. 3. tr. 2. Reſol. 48. §. Quando pater. Sed lege ibi à §. Notandum eſt.

RESOL. LVIII.

An uxores, inſcio marito, poſſint aliquid donare?

Et explanantur octo caſus, in quibus uxores non peccant accipiendo aliquid de bonis maritorum, & expendentes illud in donationibus, eleemoſynis, & aliis neceſſariis. Ex p. 8. tr. 6. Reſ. 10.

§. 1. AD hoc dubium patebit reſponſio ex doctrina Patris Caſpenſis, *in Curſu Theolog. to. 2. tr. 28. diſp. 5. ſect. 8. n. 53.* ubi docet, quod uxores in aliquibus caſibus non peccant accipiendo aliquid è bonis maritorum. *Primò*, ſi quantitas non ſit notabilis, ſpectatis opibus & facultatibus, quod relinquitur arbitrio docti & prudentis; plus enim dandú eſt uxoribus, quàm filiis, imò duplo majus, ut notat Rebellius *2. p. l. 3. q. 15. ſect. 13.* *Secundò*, ſi maritus rogatus concéderet. *Tertiò*, ſi det in extrema neceſſitate de ſuperfluis naturę, & in gravi de ſuperfluis ſtatui: cùm enim tunc ad id teneretur maritus, irrationabiliter eſſet invitus, ſi id prohiberet. *Quartò*, ſi det ex bonis, quorum liberam habet adminiſtrationem, ut ex paraphernis, vel lucris ſua induſtria acquiſitis: quod intelligendum eſt de jure cõmuni; conſulendæ tamen ſunt leges municipales, id eſt, leges particularium Provinciarum, Regnorum, ſeu Civitatum. *Quintò*, ad impediendum damnú mariti, ut fecit Abigail *1. Reg. 19.* & etiam ad impediendum damnum ſpirituale, largiendo eleemoſynas moderatas, ut Deus convertat maritos, & ne illos puniat ob flagitia quæ communiter. *Sextò*, poteſt accipere pro rebus familiæ neceſſariis, pro victu, veſtitu, medicinis, &c. Dùm enim ad hæc teneatur maritus, ſi ipſe nolit his rebus providere, poteſt mulier. *Septimò*, ſi maritus ſit prodigus & diſſipator, profundens bona in meretricibus, ludo, & cõpotationibus, & ſimilibus, tunc ex bonis mariti poteſt clam accipere, ut ſibi & liberis conſulat: quamvis enim ludus ſit contractus fortuitus; nam qui poteſt perdere, poteſt lucrari nihilominus ſi regulariter perdat, & uxor reclamet, jam maritus eſſet diſſipator. *Octavò*, poteſt facere eleemoſynas, donationes, & remunerationes, etiam invito marito, ſecundùm conſuetudiné aliarum mulierú ſuæ qualitatis: eſt enim maritus irrationabiliter invitus contrariú prohibens, ut docent communiter DD. quis conſuetudo tribuit jus, non ſecùs ac privilegium, vel lex, quo jure maritus illam non poteſt privare. Maritus etiã tenetur competenter alere uxorem; nomine autem alimentorum veniunt eleemoſynæ, donationes moderatæ, & honeſtæ recreationes, ut rectè Molina *to. 2. de juſt. diſp. 264.* cui diſplicet, peccare uxores contra obedientiam, ſi mariti expreſſè id prohibeant; quod non videtur verum, quia illud præceptum eſſet injuſtum, prohibens id quod juſtè facere poſſunt, modò non excedant juſtam moderationem. Neque uxor, neque maritus, tenentur ſoluto matrimonio, ea quę minuatim in eleemoſynas dederunt, accipere in parté ſuam; hęc enim pertinent ad ſumptus ordinarios, & rectam bonorú adminiſtrationem, niſi prudentiæ limites excedant, ut docent Molina citatus, & Sanchez *lib. 6. de matrim. cap. 38.* Nec obſtat Divus Auguſtinus, & refertur *in c. quod de Deo 33. q. 5.* ubi conjugatam alloquens, inquit. Nihil de tua veſte, de tuo auro, argento, vel quacumque pecunia, aut rebus terrenis tuis, ſine arbitrio viri tui facere debuiſti. Nam intelligendus eſt, de donationibus immoderatis, ut explicant Navarr. *de reſt. c. 2. n. 88.* & Navarr. *c. 17. n. 159.* Et hæc omnia docet etiam Leſſius *l. 2. c. 12. dub. 14. n. 80.* Bauniius *in Theol. mor. to. 3. tr. 4. q. 8.* & Hurtadus *de reſtit. diſ. 13. diſ. 8.* vide etiam Layman *l. 3. tr. 3. c. 12. n. 6.* & Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 2. c. 16. §. 6. per tot.*

Sup. hoc in tom. 4. tr. 7. Reſ. 36.

Sup. hoc in tom. 4. tract. 7. Reſ. 13. & quidem in aliis ... lib. ... ſeu c. not.

Sup. hoc ibidem.

Sup. hoc ibidem.

RESOL. LIX.

An donatio arrharum, & ſponſalitiæ largitatis per oſculũ à ſponſa acquiſita, teneatur reſtitui in cõſcientia, ſi ipſa nõ ſit virgo?

Et notatur, quod quando arrha ſimul, & ſponſalitia largitas interveniant in matrimonium, ſi conſummato matrimonio ſponſus moriatur, non poteſt ſponſa utrumque acquirere, ſed datur electio ſponſæ, vel illius hæredibus.

Et quid, ſi hæc donatio largitatis ſponſalitiæ ſummam ſuperet, quæ abſque inſinuatione donari non poteſt, an valida ſit? Ex p. 8. tr. 6. Reſ. 21.

§. 1. AFfirmativam ſententiam tenent Doctores, quos citat Sanchez *de matr. lib. 6. diſp. 27. num. 6.* Probatur hæc opinio. *Primò*, quia tam arrhæ, quàm ſponſalitiæ largitates dantur in virginitatis præmium, ut patet ex *l. res uxoris, C. de don. inter vir. & uxor.* ibi *quia pudicitiæ præmio ceſſit.* *Secundò*, quia in tractatu arrharum ſolet dici à marito ſponſæ. Et hujuſmodi arrhas tibi do ratione tuæ virginitatis. *Tertiò*, quia tam donatio arrharum, quàm donatio ſponſalitiæ largitatis procedit ex errore, & falſa cauſa, qua ſponſam virginem eſſe putabat; ſi enim noſſet, virginem non eſſe, non eam duceret; nec ei aliquod donaret; error autem tollit conſenſum; nihil enim magis contrarium eſt libero conſenſui; quàm error, *ff. nihil, de reg. jur.* Cùm ergo cauſa finalis utriuſque donationis, tam arrharum, quàm ſponſalitiæ largitatis, ſit virginitas, ſequitur ut deficiente cauſa finali, donatio ſit nulla; & per conſequens, ut non poſſit ſponſa, quæ non eſt virgo, licèt pro tali reputetur, in conſcientia prædictam donationem retinere.

Sup. hoc in Ref. ſeq.

2. Sed ego adhæreo negativæ ſententiæ, quam tuetur, loquendo de arrhis, Sancius *lib. 7. de matrim. diſp. 27. num. 4.* loquendo verò de ſponſalitia largitate docet *ibi diſp. 28. n. 3. in fin.* ubi quæſtionem excitat, & remittit ſe pro reſolutione illius, ad *d. diſp. 27. n. 4.*

3. Nec

Sup. hoc in tom. ... tr. ... Ref. 14. ... alt. & in ... 33. Q. etiam ... & in alio ... ſecum ...

3. Nec desunt rationes pro hac firmanda sententia, ex quibus argumenta contraria rejiciuntur. Et *primò*, quia licèt Scribæ ponant in instrumentis publicis, maritos uxoribus, & sponsos sponsis arrhas constituere in præmium illarum pudicitiæ virginalis, vel vidualis, attamen ea verba sunt verba communia, & apposita ad ornatum scripturæ, non tanquam forma contractus, & causa finalis illius.

4. Probatur *secundò*, quia valet donatio ubi non datur error in principali causa donationis, sed in aliquibus circumstantiis, licèt illæ tales sint, ut si cognitæ essent, donator non donaret, imò vellet donationem non valere; ergo error in circumstantia virginitatis non vitiat donationem arrharum, aut sponsalitiæ largitatis, licèt si cognitus esset, non fieret talis donatio, ut docet Sanc. *to.1. de matrim. disp.27. num.4. in fin.* ubi etiam expressè loquitur de sponsalitia largitate, quia nullo jure probatur dari ob sponsi virginitatem.

5. Probatur *tertiò*, quia si quis paupertate motus donet alicui eleemosynam, ignorans eum esse divitem, aut infidelem, quod si sciret, non daret, & vellet talem eleemosynam esse nullam, valet donatio, ut alibi diximus: ergo etiam in casu præsenti valebit, etiamsi talia virginitas non detur. Et ideò Molina *de just. to.2. disp.431.* tandem fatetur ad nullam causam reducendam esse donationem arrharum, præterquam ad honorem, & liberalitatem viri; & ideò quamvis cesset virginitas, permanet, ac valet donatio, nec tenetur uxor in conscientia, quæ virgo non est, & ut talis reputatur, arrhas viro restituere.

Alibi in S. et. quo omne est in 4. to. 3. tr. 38 & lege hic inf. doct. Ref. 125 & alterius plus t. not.

6. *Nota* tamen nostram opinionem procedere etiam in foro conscientiæ: per osculum enim sponsa gravamen accipit, difficilius nubet, rubore suffunditur, unde æquitas postulat, ut in premium dimidium jocalium accipiat: Per copulam autem, qua matrimonium consummatur, integra, quia tunc impletur conditio, sub qua donatio hęc fit. Et licèt hęc donatio largitatis sponsalitię summam superet, quę absque insinuatione donari non potest, valida est, quia non requirit talem insinuationem, juxta *l. sancimus C. de don.*

7. *Nota* etiam; quod quando arrhę simul, & sponsalitia largitas interveniunt in matrimonio, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa utrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius hæredibus, ut vel arrhas, vel sponsalitiam largitatem eligere possint, quæ electis intra viginti dies fieri debet, numerato à requisitione hæredum; quod si post hanc requisitionem intra eum terminum non elegerint, datur electio viro, vel illius hæredibus an malint sponsalitiam largitatem tantum, an arrhas dare. Ita Sanchez *lib.6. disp.22. num.2.*

RESOL. LX.

An donatio propter nuptias, Antefatum, ut dicitur in conscientia lucretur à corrupta, quæ communiter putabatur virgo?

Ex quo infertur, quod si alicui conceditur privilegium, dummodo cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi si contrahat cum illa, quam antea ipse corruperat; sicut Clericus, qui contrahit cum ea, quæ antea ab ipso corrupta fuit, gaudet privilegio Canonis, & Fori, quibus fruuntur Clerici conjugati cum unica & virgine: nec dicitur bigamus, seu irregularis; & quod legatum relictum pro virginibus maritandis possit consequi à corrupta, quæ in communi æstimatione pro virgine reputatur. Ex p.8. tr.6. Ref.126.

Supra hoc in Ref. prox.

§.1. PUtat P. Sanchez, aliis relatis *lib.6. de matr. dis.27. n.4.* donationem propter nuptias, quam nos Antefatum vocamus, & Hispani Arrhas in conscientia lucrari, etiam ab ea, quæ cùm corrupta esset, communiter tamen existimabatur virgo, & ut talis nupsit, quamvis tantùm pro virginibus nubentibus constituatur. Unde addit *n.8. & seq.* non peccare corruptam per se loquendo tentem mediis aliquibus, alias licitis, ut virginitatis defectum tegat, & tanquam virgo nubat, quia communi consensu contrahentium matrimonium usus receptus est, ne contrahentes detegant propria vitia, sed alteri contrahenti incumbit, ut aliunde certior fiat: jam enim vel nosse debet, feminam minimè detecturam, & æqua est utriusque conditio, quia neque vir solitus est vitia quæ patitur manifestare. Accedit, quia durum esset, ac onus intolerabile, hujusmodi feminas cogere, ut innuptæ maneant; via enim audebit aliqua proprium vitium detegere, cùm eo detecto non poterit nubere, nisi viro infimæ sortis. Et hæc opinio est valde probabilis, licèt contrarium teneant Fontanellus *de pact. nupt. to.2. claus.7. gl.1. part.1. n.26.* Vasq. *in opusc. tr. de testam. c.7. §.1.* Joannes Valerus *de differ. utriusque fori, v. matrimonium differ.12.* ubi sic ait. Istæ igitur arrhæ, ubi dantur in præmium virginitatis, si sponsa virgo non sit, in foro conscientiæ non debentur à viro, nec femina poterit eos tota conscientia percipere, sive vir id deprehendat, sive non deprehendat. Ita Corduba *cas. 137.* Lopez *1.p. Instruct. c.76. §. Praterea consequenter*, Vega *l.1. sum. cas.387.* Emmanuel Rodriguez *1.10. sum. c. 208. n. 2.* licèt minùs benè dicat, si vir deprehendat, & vitam maritalem agat, censeri injuriam remittere, & denuò donare. Quid enim miser maritus tunc agere debet, num prodere debet impudicitiam uxoris? Absit; nam cùm testes non habeat, quid ei prodesset, certè nihil. Nemo ergo in necessitatibus liberalis existimandus est, & consequenter non est putandus denuò donasse dictas arrhas in præfato eventu. Adde supradictis Castillo *d. l. 52. Tauri super gloss. Antes de consumado, n.20.* & ita tene, quidquid dicat Sanchez *sup. n.4.* post Molinam *de iust. & jur. tr.2. disp.209.*

2. In foro verò judiciali lucrabitur mulier dictas arrhas, quia nemo est, qui possit circa hoc contra eam agere, ut palam est, nisi aliàs hæredes viri possent probare, ante matrimonium fuisse ab aliquo cognitam, quod perrarò continget. Hucusque Valerus, sed sententia affirmativa Sanchez est satis probabilis, & tuta in praxi.

3. Confirmatur nostra sententia contra Valerum ex his, quæ docet Additio ad Cappellam Tholosanam *q. 219.* quòd si alicui conceditur privilegium, dummodò cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi, si contrahat cum ea, quam antea ipse corruperat, quia fictione juris censetur cum virgine contraxisse, sicut Clericus, qui contrahit matrimonium cum illa, quę antea ab ipso corrupta fuit, gaudet privilegiis Canonis, & fori, quibus fruuntur Clerici conjugati cum unica, & virgine, ut docent Glossa *in c.1. de Cler. conjug. v. Contraxerunt, l. 6.* Toletus *in summ. l.1. c.60.* & alii. Hinc etiam est, quod non dicitur bigamus, seu irregularis, qui contraxit matrimonium cum corrupta à se, ut dicunt communiter Doctores.

Sup. hoc in t. 6. tr. 2. Ref. 119 § ult.

Sup hoc late in to. 9 tract. 5. Ref 146 §. ul. & in Ref. 147. § Ad secundum.

4. Adde posse etiam illum qui contraxit cum corrupta ab alio, quæ tamen communiter virgo reputatur. Quod probari potest à simili: nam legatum relictum pro virginibus pauperibus maritandis, est valde probabile posse consequi à corrupta, quæ in communi existimatione pro virgine reputatur, ut docet Lara *de anniverf. l.1. c.21. n. 90.* Gironda *de expl. priv. n.1440.* Ant. Diana *p.2. ref. mor. tr. 2. Misc. ref.52.* & alii. Ratio horum est, quia appellatione virginis, in dubio rationabiliter presumitur, concedentem privilegiũ vel testatorem intellexisse etiam de ea, quę nondum matrimonium contraxit, & opinione communi virgo existimatur.

Quæ hic est infra in tr. 8 ref. 44. in § eius. Nov. etiam, & in aliis eius to.

RESOL. LXI.

An qui confessus est recepisse pro dote majorem quantitatem pecuniarum, censeatur illam donare? Ex p.8. tr.7. Ref. 113.

§.1. CAsus accidit frequenter. Nam viri Nobiles, ut appareat amplam dotem recepisse, fatentur recipere, v.g. viginti millia ducatorum, & non fuerunt nisi quindecim. Et ideò negativè respondet Rodrig. *in sum. to.1. c.168. num.35.* ubi sic ait. (Quando el Varon confiessa aver recebido la dote, ò aversa recibido mayor, siendo menor, por su honra, o por contentar a sus deudos, contra cuyo consentimiento se casa, es donacion de ningun valor, constando que la hizo con animo disimulado, como la tienen Alvaro Vas, y Molina. Y lo mismo se ha de dezir, quando hizo esta confession antes de contrahido el matrimonio con animo de hazer donacion, segun derecho es invalida, como lo tiene Jason, Alvaro Vaz, y Molina. Salvo quando se duda si quiso el marido hazer la dicha donacion, confessando aver recibido la dote: porque avemos de interpretar para que valga, que la hizo con esperanza de remuneracion futura, como lo tienen los Dotores alegados, Menochio, y Alvaro Vaz añade, que lo mismo se ha de dezir, quando en el contrato del matrimonio se hizo la dicha confession Verdadres, quando la dote antes de contrahido el matrimonio fue prometido, y hecho ya el matrimonio confiessa el marido, que la ha recebido, no se presume que hizo esto con animo de donar, ni con animo de remuneracion futura, sino que verdaderamente recibio la dicha dote; come con la comun, lo tienen Covarruvia, Guttierez, Molina, y Menochio contra algunos que alegan.) Ita ille, cui ego in omnibus adhæreo.

RESOL. LXII.

An donatio remuneratoria inter conjuges sit licita, & valida? Ex part.8. tract.6. Ref. 28.

§.1. REspondet Arias Pinellus *in 1. C. de bon. mater. p. 3. n.63.* inter conjuges valere reciprocam, & mutuam donationem, non autem remuneratoriam. Daniel,

Sup. hoc sup. in Ref. 18. §. Sed post modum, versic.

niel verò Molerus in comm. ad confit. Saxon.p.2. confit.13? n.6. negat etiam donationem remuneratoriam inter conjuges valere, ex textu in l.1.2. & 3. ff. de don. inter vir. & uxor. Sed hi textus non obstant: quamvis enim ibi dicatur de donatione inter conjuges, per quam mutuus amor tollitur, de mutua tamen, & reciproca, seu remuneratoria donatione accipi non possunt, siquidem etiam mutuus conjugum amor potest tolli, etiam si unus tantùm ex conjugibus alteri donat, l.2. ff.eod. idemque fieri potest, & si non incontinenti, sed ex intervallo alter alteri remuneratur, & donat.

(Marginal note: [illegible] & in resol. 71. Unde & infra Resol. 64. §. 2. in princ. curfim in verf. Primo & in 2. part. Resol. 67. breviter in §. 1. & §. ult.)

2. Dicendum est igitur donationem mutuam, vel remuneratoriam inter conjuges licitam, & validam esse. Probatur ex textu expresso in l. quod autem spectetur 7. §. si vir. & uxor. 2. ff. de don. inter vir. & uxor. l. si pater puella 12. in med. C. de inoff. testam. Rationem vide apud Gailium lib. 2. observ.40. incip. Ex eodem fonte n.7. & n.seq. Petrus Peck de testam. conjug. l.4. c.42. elegant. Jason (ubi quatuor rationes, limitationes, & ampliationes affert) d.l. si pater puella 12. n.2. ibi secundò per istam legem dicunt, n.3.4. & 5.6. & 7. Ludovicus Romanus conf.146. incip. Ista quæstio licet vulgaris, n.3. versic. Jacob. Schult. in addit. ad Modestin. Pistor. q.48. n. 20. ibi, Facit huc, & n.seq. p.1. Schneid. add. §. alia autem 2. n.51. Colerus dec.12.n.44. & n.seqq. Beust. ad l. 2. ff. de jurejur. n.110. Petrus Nicolaus Bozzius de don.d. rubr. de person. inter quas n.31. v. limita in donatione. Mynsingerus cent.2. observ. 33. n.6. & seqq. Baldus in d.l. si pater puella 12. n.2. ibi, inducitur hæc lex, Paulus de Castro ibid. n.3. quibus adde etiam Everardum conf.119. n.25. & alios citat, & sequitur Hunnius in Encycloped. jur. p.3. tit. 26. c.3. n.2. qui addit hoc verum esse, quamvis traditio rei donatæ facta non sit, quod etiam docuit Schruptius conf.65. nu. 4. cent.5. & Vvormbsesus tit.43. obser.5. n.2. Et ita ex Theologis nostram sententiam, nempe donationem remuneratoriam inter conjuges validam esse, docet Dicast. Sanchez de matrim. to.1. lib.6. disp.1. 6. & 7. Azor. ta.3. lib.15. cap.10. qu.4. Vvadingus de contract. disp.3. dub.18. §.2. n.2. Hurtadus disp. 21. diffic.8. Sed ex his oritur resolutio ejusdem difficultatis.

R E S O L. LXIII.

An maritus senex & ignobilis possit donare uxori nobili, & ætati florenti? Ex part.8. tract.6. Res.29.

§. 1. Affirmativè respondet Julius Clarus lib. 4. sent. §. donat. q.9. n.5. ibique Giacharius in suis not. ad it. A. Gailius l.2. obser.40. n.ult. Dominicus Cardinalis Tuschus d.t.2. pr. concl. lit. D. concl.691. n.22. & seqq. Tiraquel. ad l. si unquam 8. C. de revoc. don. v. Donatione largitus n.19. & tr.1. de nobilit. c.18. n.29. & tr. de leg. connubialib. gl. 1. p.5. n.9. Berlichius d.p.2. concl. 15. n.16. pag.244. Gomez tom.2. var. res. jur. civ. c.4. n.25. Cravetta conf.51. Baldus Noa in tr. de doto p. 10. n.8. Covarr. ad tit. de sponf. p.2. c.3. n.2. Nevizanus sylv. nupt. l.2. n.28. Mozzius d.tit. de personis, inter quas cnd. poss. don. n.34. aliique ab aliis relati. Vide etiam DD. quos citat, & sequitur Berlichius p.2. conf.25. n.28.

2. Verùm in rigore juris contrarium dicendum videtur, quia omnis donatio inter conjuges indistinctè est interdicta, tot. tit. ff. & C. de don. inter vir. & uxor. Ergo etiam inter nobilem & ignobilem, senem & juvenculam. Et certè rationes prohibitionis, quæ suprà allatæ sunt, etiam in honorem matrimonii militant. Ad hæc multi jure nostro casus speciales sunt expressi, quibus donatio inter virum, & uxorem consistit; & tamen hic, de quo jam agitur, eorum in numero non recensetur; ut verosimile sit, eum nec jure enumerandum esse. Neque revelat, si dicatur; ex eo sustinendam esse hanc donationem, quod non simplex sit, quæ prohibita, sed remuneratoria, cùm donec senex in compensationem senectutis, & ignobilis in recompensationem ignobilitatis. Nam Primò sibi imputet nobilis, cur in ignobilem consenserit. Deinde: cùm hic nullum verum subsistit meritum; ergo nec vera donatio remuneratoria erit. Præterea illa argumenta manifestè diluit Ulpianus in d.l.3. in princ. ff. de don. inter vir. & uxor. dum ita ex Antonino Augusto respondit. Majores nostri inter virum, & uxorem donationis prohibuerunt, amorem honestum solis animis æstimantes famæ etiam conjunctorum consulentes ne concordia pret in conciliari videretur; neve melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. Atque hæc fortassis olfaciens Clarus loc. paulò ante designato, ait conclusionem contrariam in puncto juris non transire sine magna difficultate. Et ita hanc negativam sententiam tenet Fachinæus lib. 3. contr. jur. c.80.

3. Sed his non obstantibus: non audeo ab affirmativa sententia discedere. Et ita tenent, præter Doctores citatos Bocerus tr. de don. c.13. n.1. & Hunnius in Encyclop. juris p.3. tit. 26. c.3. à n.4. & ex Theologis Vvadingus tr. de contr. disp.3. dub.11. §.2. n.2. Less. lib.2. c.18. dub.12. n.89. Amicus c.5. disp.18. sect.8. n.127. Hurtadus disp.21. de don. diffic.8. & quia dicta donatio est remuneratoria, eo quod uxor juvenis, & nobilis duxerit senem & ignobilem. Vide etiam Baunium in Theol. Mor. ta.3. l.2. tr.4. q.6. & Dicast. l.2. tr.5. disp.1. dub.5. n.87. quibus omnibus adde Doctores, quos citat & sequitur Josias Nolden in tractat. synoptica de statu Nobilium civili, c.26. §.3. n.54. & seq.

R E S O L. LXIV.

An donatio facta inter conjuges in die Nativitatis Domini sit valida?

Et de aliis septem casibus agitur, in quibus lex interdicit conjugibus, ne donationes revocent. Ex part.8. tract.8. Res. 38.

§. 1. Hic casus est curiosus, quem non invenio ab alio pertractatum nisi Matthia Berlichio, in suis conclus. pract. p.2. concl.15. n.29. ubi sic ait: Nota etiam cautelam, per quam donatio inter conjuges subsistere potest. Puta ex consuetudine in universo Christianorum orbe est receptum, ut in festo Nativitatis Christi parentes liberis suis, & etiam sibi ipsis sub nomine Christi donent. Hoc in casu, si conjuges sibi invicem donent, donatio non est ex liberalitate, sed potiùs ex pia gratulatione pro Christo nato profecta censentur; & ideo valere potest, quemadmodum ouperrimè ita factum, & ingentem summam pecuniæ ab uno conjuge alteri donatam memini. Ita ille. Sed fides hujus rei sit penes ipsum, qui plures alios casus enumerat in quibus donatio inter conjuges est valida.

2. Nota etiam, quod Caramuel in Theol mor. l.2. nu. 652. enumerat multos casus, in quibus lex interdicit conjugibus ne donationes revocent. Primò asserit, donatio remuneratoria revocari non potest; hæc enim potiùs quàm donatio, solutio est. Secundò, remissio dotis, vel partis, vel fructuum à dote percipiendorum. Tertiò si domus conflagraverit, donatio ad reficiendum domum, si quantitatem necessariam non excedat. Quartò, si conjux donet alteri, ut dignitatem aliquam assequatur; tunc enim videtur pro seipso illam summam expendere; conjugis enim qualitates in alterum conjugem redundant. Quintò, si donatio fiat sine detrimento donatoris, hoc est, si non fiat donando pauperior, ubi vult Molina non fieri pauperiorem, qui cedit jus in rem, quod habebat. Sextò, si donatio sit talis, ut non reddat donatarium ditiorem. Septimò, si donatio causam habuerit, præcipuè pertinentem ad justitiam; si enim maritus habitaverit in uxoris domo, usúsque fuerit uxoris famulis, poterit validè, & irrevocabiliter tantam summam donare, quanta prudentia æstimatione sufficiat, ut illi obligationi satisfaciat. In quibus omnibus casibus non est instituendus computus Geometricus; est enim providendum paci, & amori conjugali, cui leges universæ prospiciunt; & nemo non videt illam & hunc diminui, quando tales computus inter conjugatos instituuntur. Hæc Caram.

(Marginal notes: Sup. hoc sic [illegible] Resol. [illegible] — Sup. hoc [illegible] in Resol. [illegible] §. 1.)

R E S O L. LXV.

An donatio qua unus conjux donat alteri redditus annuos ad dotandum Capellam, vel ad illuminandum Templum, oleo, vel cera, aut pro sepultura causa, sit valida?

Et an sit valida donatio, quando uxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem, vel dignitatem?

Idem dicendum est, quando vir ingreditur ludos publicos, velut hastiludia, authoritate publica facienda.

Et idem dicendum est, si causa studiorum, vel graduum Licentiaturæ, aut Doctoratus obtinendi uxor viro donet, aut pro Nobilitate obtinenda donatio ab uxore viro fiat. Ex p.8. tr.6. R.26.

§. 1. Affirmativè respondet Sanchez de matrim. t.1. l.6. disp.3. n.2. & Joan. Lupus in rubr. de donat. §.48. n.6. quia talis donatio est donatio ex causa pia, & ideo in l. si sponsus, ff. de donat. inter vir. & uxor. conceditur donatio sepulturæ causa, inter maritum, & uxorem valet, quia ut ibid. lex ait, non videtur donatarius in illa re fieri locupletior, licèt donator fiat pauperior, donatarius autem propriè ditior fit ex sepultura donata. Nec refert, quod donatarius sepulturam emeret, si ab altero conjuge ea sibi non donaretur, quia et si conjux donatarius pauperior efficeretur, si illam emerat, non tamen idcircò factus fuit locupletior, eo quòd illam non emerit, quia illi, quibus sepulturæ donantur, nullum proventum, nullam utilitatem ex illis in vita sua accipiunt, & quia ita donantur, ut ob Dei servitium, & obsequium etiam donentur.

2. Sed his non obstantibus, negativam sententiam docet Fagundez de contr. lib.4. c.11. num 24. quia ea donatio tam sepulturæ, quàm redditus ad dotandam Cappellam, illuminandamque oleo, & cera primò & per se non fit Deo, Templo,

plo, & Ecclesiæ propter Deum, sed fit corpori conjugis defuncti, atque adeò in honorem temporalem illius, licet per accidens resultet in proventum spiritualem; unde formaliter primò, & per se dici non potest donatio pia, seu ex causa pia: jam verò si sepultura sit elevata è solo, in modum Mausolei aut in loco digniori Ecclesiæ, non est dubitandum, eum honorem qui resultat ea loco, & eminentia ac nobilitate sepulturæ esse quid temporale, & pretio æstimabile, emique & vendi posse: licèt enim mortuis dare sepulturam, illosque sepelire gratis, opus pium sit, & officium pietatis, tamen sepelire majori pompa, in nobiliori sepultura, negotium merè temporale est, & per accidens officium pietatis adnexum habet.

3. Et ideò Fagundez opinionem Sanchez admittit, quando donatio sepulturæ fuerit facta primò, & principaliter propter Deum conjugi pauperi, quia tunc sustineri poterit, tanquam opus pium exhibitum pauperi propter Deum: & quando sepultura ipsa fuerit ordinaria, non quando fuerit magno pretio æstimabilis propter eminentiam, & dignitatem loci illius, quia tunc cùm locus vendibilis sit, & cùm magno pretio æstimetur, negari non potest, fieri pauperior donator, & donatarius ditior, quia si iste illam emeret, magno pretio ei staret, in quo locupletior manet; & si ille eam venderet, pro magno venderet pretio, in quo re magna factus est pauperior: ita mihi videtur asserendum, quamvis sciam, fidentis animi, & præsumptuosi hominis esse vellu judicium suum sine auctore, tam gravibus auctoribus præponere; dixi tamen quod sentio, paratus sententiam mutare, si major mihi ratio assignetur. Ita Fagundez. Sed ego puto absolutè sententiam Sanchez esse probabilissimam, & in praxi tutam.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 7. Ref. 37. & in Pilis ejus 3. not.

4. *Notandum* est hic obiter, quòd valida est donatio quando uxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem, vel dignitatem; & idem dicendum quando vir ingreditur ludos publicos, velut hasti ludia authoritate publica facienda habetur expressè *l. quod adipiscenda 41. ff. de don. inter vir. & uxor.* docet Joannes Lupus *rubr. de don. inter vir. & uxor. §. 54. nu. 1.* & Sancius citatus *d. lib. 6. de matr. disp. 3. n. 9.* ubi addunt idem esse dicendum, si causa studiorum, vel graduum Licentiatus, aut Doctoratus obtinendi uxor viro donet, vel pro militia, aut nobilitate obtinenda donatio ab uxore viro suo fit. Vide Vvadingum *tr. de contract. disp. 3. dub. 11. §. 2. nu. 3.*

Usqui hoc pel-mo in d. ref. 37. §. 1. ante medium eu cursu in vers. ...

R E S O L. LXVI.

An donatio inter conjuges non veros, sed putativos valeat, Ex p. 8. tr. 6. Resol. 27.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet acutissimus Caramuel *in Theol. mor. lib. 2, num 655.* Petrus habeat bona fide Antoniam in uxorem, & quia illam amabat, multa dona ipsi dedit, & postea comperiens matrimonium fuisse omninò invalidum, inquirit, An illæ donationes teneant? An revocari possint? Respondeo esse mihi certum, & ratum illas revocari non posse, sed futuras esse quales fuerunt cùm factæ, hoc est, validæ, vel invalidæ. Sanè si invalidæ fuerunt ab initio, revocari non possunt; non enim revocari dicitur, quod nunquam validum fuit. Si validæ fuisse dicantur, qua illas authoritate Petrus revocabit? conjugali? minimè, supponitur enim non esse verè conjugatus, qua ergo?

Sup. hoc sup. in Res. 45. Sed contrarium, sim in fine.

2. Sed quia etiam Inquiritur, an fuerint sub initium validæ, Respondeo, variare hic Authores, & inter absolutè asserentes, & absolutè negantes ineundam esse mediam viam ducibus ratione & æquitate.

3. Dico *primò*, omnia quæ remuneratoriè Petrus uxori putatitiæ dedit, & omnia quæ fundantur in aliquo debito justitiæ, & urbanitatis, esse absolutè uxoris, tametsi non veræ.

4. Dico *secundò*, puras, & gratuitas donationes quæ natæ sunt ex mera liberalitate, possu adhuc in duas classes distingui, quia vel aliàs fuissent factæ, vel non: si aliàs fuissent factæ, putà si Petrus illam fœminam ita amaverit, ut credendus sit etiam illa eadem daturus fuisse concubinæ, quæ uxori; videntur illæ donationes non posse argui de errore, datæ enim sunt personæ propter qualitatem pulchritudinis, non propter matrimonii circumstantiam. Cæterùm, si illæ donationes non fuissent factæ, si Petrus sciret illam non esse uxorem suam, dicendæ sunt processisse ex errore, & propterea nec fuisse liberas, nec validas. Sed uddo.

5. *Tertiò*, Petrum sub illud tempus usum fuisse fœmina sibi æquali; tanta quæ sibi posset nubere, & ea hoc eodem uso resultare grave idem fœminæ damnum, meliùs enim potuisset olim junior & virgo nubere, quàm modò senior corruptæ, & ignominiosè derelicta: ergo si error constituat Petrum involuntarium in gemmarum, aut aliarum rerum traditione: idem error involuntariam etiam illam constituet in traditione corporis; ergo sicut ille error dicitur non debere esse in causa quòd ille patiatur damnum, sic etiam ne ista patiatur. Petrus igitur donata ex errore recuperet, recepta ex errore restituat? det igitur pudoris pretium, & gemmas donatas recipiat. Lege Molinam *disp.* 200. Gomezium l. 51. *Tauri, n. 77.* Thomam Sanchez *de matr. lib. 6. disp. 2. n. 8.* qui *nu.* 9. dicit valere. Sed & jura sunt varia, & ex præmissis in mea resolutione intelligenda. Hucusque Caramuel.

Sed præter Doctores ab ipso citatos, vide Dicastill. *l. 2. tr. 5 disp 1. dub 5. n.* 86. Et quando casus occurerit, ne deseras videre Fagundez *de contract. lib. 4. c. 11. nu. 35. & seqq.* ubi difficultatem per varios casus examinat.

R E S O L. LXVII.

An simplices donationes inter conjuges sint prohibitæ?

Et an noceatur illas leges, vel statuta prohibentia donationem inter virum, & uxorem non ligare in interiori animæ judicio, in quo non statur præsumptionibus.

Et quæritur, an valeat donatio facta ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonii?

Et præsupposito, quod donationes inter conjuges possint revocari, occurrit pulchrum dubium explanatum in paragrapho suppositio hujus Resolutionis? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 19.

§. 1. ESse prohibitas apparet ex toto titulo, *ff. & C. de don. inter vir. & uxor.* Cujus prohibitionis triplex maximè ratio à Jurisconsultis affertur. *Prima*, ne mutuo amore se invicem spolient conjuges. *Secunda*, ne alter ditior, alter pauperior fiat. *Tertia*, ne concordia maritalis pretio conciliari videatur, *l. 1. 2. & 3. ff. dict. tit* ibique Vvesember *in Paratit, nu. 1. l. si liberis 27. ibi, Venali concordia, ff. de pactis dotalibus*. Obrechtus *disp. 1. de donatio. thes. 183. cum seqq.* Hartman. Pistor. *dict. lib. 1. q. 44. nu. 4. & seqq* Andreas Gailius *lib. 2. observ. 40. nu. 1.* Mozzius *in tr. de donat. sub titul. de person. inter quas cad. pass. don. n. 51.* Beust. *ad l. 1. ff. de jurejur. n. 97. & seqq.* Schneidvve. *in hoc §. n. 57.* Thomas Sanchez *to. 3. de matrim. lib. 6. disp. 1. a. 2. & seqq.* D. Bocerus *d. comment. de don. c. 3. n. 21.* Antonius Thesaur. *dec. Ped. 32. n. 1. cum seq.* Cujac. *ad l. 1. ff. pro don.* Dominicus Cardinalis Tuschus *tom. 2. pract. concl. litt. D. concl. 690. num. 1. cum sequentibus*. Berlichius *p. 2. concl. pract. concl. 15. num. 1. pag. 237.* & novissimè Quirinus Kubach. *centur. 2. quæst. illust. Politico juridic. decur. ult. q. 3. pag. 551. cum seqq.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Ref. 43. §. 1. post med. cursim in ver. nam donatio.

2. Dico igitur. Donatio simplex, & merè liberalis facta conjungi è conjuge, non statim firma est; sed ad donantis arbitrium potest revocari. *l. 1. ff. de don. inter vir. & uxor.* ubi habetur hoc fieri, ne mutuo amore conjuges se invicem spolient. Item *leg 3. in princ. & §. sciendum, & l. sed interim, ff. eod. tit. & c. ult. extra ord.* Ita Gomez. 2. *var. c. 4. num. 23.* Sanchez 6 *de matrim. disp. 1. tom. 2.* Layman 3. *de just. tr. 4. c. 12. n. 11.* Azor. *lib. 11. c. 10. q. 1.* Molina *disp. 289. nu. 2.* Julius Clarus *lib. 4. sent qu. 9. num. 1.* Antonius Gomez *ad l. 50. Tauri, num. 64. & 65.*

3. Addendum tamen est, non solùm donationem inter conjuges celebratam, post contractum matrimonii de præsenti non valere, ut ostendit Sanchez *suprà, & disp. 2. ejusdem libri*, & Molina *disp. 289. & 290.* Verùm etiam non valere factam ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonii. Perinde enim est referre in tempus inhabile, vel prohibitum, & facere illo ipso tempore, *l. in tempus, ff. de her. inst. l. cum qui, ff. de jurisd. omnium jud.* quæ latè probat Tiraquellus *tr. de const. lim. 2. n. 3.* relatus à Sanchez *disp. illa 1. lib. 6.* quam dicit esse omnium sententiam, inter quos Molina *disp.* 290. Sà *v. Donatio, n. 8.*

4. Supposito igitur, quòd donationes inter conjuges possint revocari, occurrit dubium. Finge Albericum donasse uxori suæ aliquas gemmas, hanc disposuisse de illis, ut de suis, utpote veram, & legitimam dominam; alias donasse, alias vendisse, pecuniam ex commutatione receptam partim in eleemosynas, partim in convivia profudisse, ita ut tandem nihil, quod ex illis gemmis pervenisset, apud ipsam extaret; interrogo, posset ne maritus revocare donationem illam, ita ut revocatio retrotrahatur ad tempus in quo fuit facta? vel (ut clariùs loquar) concedemus-ne potentiam ad præteritum marito, ut faciat, quòd illi donatio facta uxori virtualiter fuerit invalida? Si concedamus, debebimus etiam concedere amicos, qui gratis acceptarunt, pauperes, & reliquos teneri ad restitutionem: quale chaos? an justa lex, quę vitam conjugalem, alias non facilem, ad tales quæstiones reduceret? an non ibi donatarii, aut minueretur, aut

& sequitur Julius Clarus *qu. 10. de don. 2. p. c. 22.* & multi Authores, quos Thomas Sanchez *lib. 6. de matr. disp. 25. nu. 10.* citat, rem dubiam novo dubio implicabimus; cùm enim res leves à gravibus distinguunt, deberent etiam exponere, quas judicant leves & graves; materia enim, quæ esset sufficiens ad peccatum mortale inter peregrinos, inter conjuges, nonnunquam levis est: esset enim durus, qui nihil pretiosum suæ uxori donavisset, juxta sui status qualitatem. Ita Caramuel.

RESOL. LXX.

An donatio inter conjuges, ut confirmatur morte naturale, confirmetur etiam morte civili, verbi gratia, exilio, servitute, & professione in Religione?

Et notatur, quod concurrentibus aliquibus conditionibus donatio inter virum & uxorem secundùm leges permittitur. Ex p. 8. tract. 6. Ref. 24.

Quod hoc lege alium consimilem casum & pulchrè dubium in Ref. ponam paulò post mittitur.

§. 1. SI donatio inter conjuges, sicut confirmatur morte naturali donantis, ita confirmetur morte civili, verbi gratia, exilio, servitute, professione in Religione, dubitant Doctores, & pars affirmans videtur verior, quam sequitur Molina *tom. 2. de just. tr. 2. disp. 288.* dummodò donans efficiatur servus pœnæ, ut si damnetur ad metallum, non verò si efficiatur servus hominis, & professio fiat in Religione, quæ non sit capax possidendi bona in communi: secùs verò quando Religio potest illa possidere, ut tradit Sanchez *disp. 17.*

2. Sed reassumendo breviter quæ superiùs dicta sunt de donationibus inter conjuges, dico quòd donatio inter virum & uxorem, jure communi invalida est, & ad arbitrium donantis revocabilis, ne mutuo se amore expolient, ut habetur *in c. fin. de don. inter virum & uxorem*, & constat ex *l. 3. §. sciendū autem, ff. de don. inter virum & uxorem*, ibi, *ipso jure, quæ inter virum & uxorem donationis causa geruntur, nullius momenti sunt*. Non verò est omninò nulla, quia confirmatur morte, trahiturque retrò, quia eo tempore cessat ratio prohibitionis, videl. ne mutuo se amore spolient, & potest alter alterum liberè instituere, ipsique legare; ac proinde ex citata & præsumpta voluntate, cùm donationem in vita donator non revocaverit, censetur tunc relinquere ac legare, nisi appareat contrarium voluisse; quare idem est ac si in testamento ea donatio relicta esset. Quod quidem verum est concurrentibus his conditionibus. *Primo*, ut præcesserit in vita donantis traditio rei donatæ, quia cùm talis donatio sit invalida, non esset quo confirmaretur deficiente traditione, ea autem accedente jam est actus, res, & voluntas, qua possit confirmari. *Secundo*, ut conjux donans priùs decedat, nam si donatarius priùs obeat, evanescet penitùs donatio. *Tertio*, ut non excedat quingentos aureos absque insinuatione, nam si hanc summam excedit, & non adhibetur insinuatio requisita, morte non confirmatur ad minus, quoad excessum, ut prædictum manet. *Quarto*, ut donans in eadem voluntate persistat usque ad mortem, nec tacitè nec expressè revocet. Unde conjux, cui alter aliquid tradit causa donationis, non tenetur illud restituere, sed potest tuta conscientia retinere, & expectare donec morte confirmetur, si donator præmoriatur. Neque tantùm donatio inter conjuges invalida est, sed etiam donatio ante contractum matrimonii facta in matrimonii contracti tempus, Idem enim est rem fieri tempore inhabili, vel prohibito, & conferri ad tempus inhabile, vel prohibitum; & ita habetur expressè *l. quod sponsæ, 4. C. de don. ante nupt.* ibi, *quod sponsæ ea lege donatur, ut tunc dominium ejus adipiscatur, cùm nuptæ fuerint secutæ, sine effectu est*. Et idem est si donatio inter conjuges fiat per interpositas personas, ut si vir det aliquid cuidam ut donet uxori, paria enim sunt per se, vel per alium facere, cùm quod per alium facit, per se ipsum censetur facere.

3. Sed non deseram hic apponere verba Azorii, *p. 3. lib. 11. c. 10. q. 8.* sic asserentis. Quæritur, an donatio inter virum & uxorem confirmetur morte civili, quæ est per solemnem professionem in Religione emissam? Innocentius *in c. donante*, negat confirmari, quia requiritur mors, qua matrimonium dirimatur: matrimonium autem non nisi naturali morte dissolvitur. Sed Joan. Andreas, & Cardinalis *in prædicto c. donante*, sentiunt confirmari, dummodò matrimonium sit ratum, non consummatum, & professio sit Religionis, quæ nihil proprium habet privatim, aut communiter, qualis est Religio Mendicantium, eo quod bona ejus, qui in Monachalem Religionem ingreditur, ibque professionem emittit, jure communi transeunt ad Monasterium, *Aut. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.* Sed hoc Innocentius non negaret. Ita Azorius, cui ego adhæreo.

4. *Nota* tamen, quòd præter supradictas aliæ adsunt, in quibus donatio inter virum & uxorem secundùm leges permittitur, quas ex Theologis enumerat Azorius *loc. cit. quæst. 4.*

RESOL. LXXI.

An donatio mortis causa inter conjuges sit valida?

Et explanatur, quod regulariter cuicumque legare potest, eidem & mortis causa donare posse, & nullo jure prohibitum sit, quin à conjuge conjugi legatum relinquatur.

Et quod in dubio, an donatio: si expressè non constat, quales donationes conjuges, vel viri facere voluerunt, præsumitur causa mortis, non inter vivos. Exp. 8. tr. 6. Ref. 30.

§. 1. AD hoc dubium respondet Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. num. 2.* ubi sic ait: Insurgit dubium non mediocre, an saltem valida sit donatio causa mortis inter virum & uxorem? Respondeo hac de re duas esse opiniones. *Prima* docet validam esse, sive præcesserit traditio rei, sive non præcesserit, morteque statim confirmari, hanc docet Emmanuel à Costa *in c. si pater, 1. part. v. Legavit, à n. 1.* Molina *tom. 2. de just. disp. 288. §. dubium est.* Anton. Gomez *ad l. 50. Tauri, num. 66.* patet ex *l. cum servum, §. ult. & ex l. sed quod, ff. de donation. inter virum & uxorem*. Quamobrem si unus conjux alteri rem in singulari determinatam causa mortis donaverit, dominium illius statim transit in donatarium post mortem donantis; quamvis verò unus conjux statim in vita tradat alteri rem, quam illi post mortem donaverat, tamen dominium illius tot modis manet revocabile, quot modis ipsa donatio revocabilis est, juxta supradicta. Contrarium tenet Julius Clarus *lib. 5. sent. §. donatio, quæst. 9. num. 1. & 2.* ubi docet donationem inter virum, & uxorem, inter vivos, & causa mortis, regulariter, loquendo, non valere: & pro hac opinione citat glossam *in l. 2. in princ. v. Legatam, ff. de dote præleg.* & hanc etiam tenet Covarruv. *in rubr. de test. in 3. p. num. 2.* citat etiam *l. 1. ff. de donationibus inter virum & uxorem*. Et rationem reddit, quia optima ratione introductum fuit, ne conjuges mutuo amore se spoliarent, ut dicit *ibi* textus. Sed hos explicant Molina, & Antonius Gomez de immodicis donationibus, non verò de ordinariis, cùm tamen textus loquatur absolutè, & non distinguat inter moderatas, & immensas. Videtur hæc opinio Julii Clari juri conformior, & consentanea. Ita Fagundez.

2. Sed ego contra Clarium, & Fagundez primæ sententiæ adhæreo: nam apertè Ulpianus respondit inter virum, & uxorem mortis causa donationes esse receptas, *l. si cùm uxori, 9. §. ult. ff. de don. inter virum, & uxorem*. Et in subsequenti *l. quia*, 10. ejus rationem Cajus hanc assignat, quia in hoc tempus excurrit donationis eventus, quo vir & uxor esse desinunt. Eandem sententiam corroborat textus, *in l. ubi ita donatur, 27. ff. de mort. caus. don.* ubi Marcianus Jurisconsultus donationem ita factam, ut nullo casu revocetur, ideò inter virum & uxorem non valere dicit, quòd non sit donatio causa mortis, sed inter vivos; unde facile convincitur, donationem mortis causa inter virum & uxorem subsistere. Accedit text. *in l. pen. ff. dict. tit.* ex qua liquidò constat, donationem istam inter conjuges esse validam. Adde, quòd regulariter cuicumque legari potest, eidem & mortis causa donari possit, & nullo jure prohibitum sit, quin à conjuge conjugi legatum relinquatur, *l. Marcellus, 15. l. & si debitor, 17. l. illud generaliter, 37. ff. de mort. caus. don.* Atqui huic patrocinatur sententiæ Antonius Gomez *tom. 2. var. res. jur. civil. c. 4. num. 18. vers. Nonò.* Grassus *d. §. donatio causa mortis, qu. 6. nu. 1.* Schneidevvinus *in hoc §. 2. nu. 6. & §. 2. n. 60. infra hoc tit.* D. Bocerus *d. comment. de don. c. 5. nu. 36. & class. 2. disp. 19. vers. 60. edit. 2.* Hunnius *lib. 2. var. res. jur. civil. tr. 4. qu. 6.* Thadæus Piso *d. lib. 4. var. res. cap. 4. num. 15.* Mynsyngerus *cent. 2. observ. 13.* Vandus *lib. 1. q. 39.* Vvesembec. *in Paratit. ff. de mort. caus. don. num. 4.* Treutlerus *disp. 19. thes. 4. litt. B. vol. 2.* Forsterus *disp. 10. thes. 7.* Berlichius *p. 2. concl. pract. concl. 24. num. 6. & p. 3. concl. 1. num. 30.* & Thomas Sanchez *tom. 1. de matrim. lib. 6. disp. 10.* quibus adde Dicastillum *lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 5. num. 8.*

3. Nec obstat quidquam textus *in l. mortis, 53. ff. de donationib. inter virum & uxorem*; ubi Papinianus respondit, socerum frustrà donare genero, vel nurui. Hinc non rectè colligitur, si donatio mortis causa nurui à socero facta non valet; propterea quod is maritum habet in potestate, ideò multò minùs valere donationem mortis causa, si ab ipso marito facta sit uxori. Diversa siquidem est ratio soceri, & mariti mortis causa donantis. Maritus namque donare potest uxori mortis causa, quia hæc donatio in id dirigitur tempus, quo matrimonium morte mariti fuerit dissolutum, atque ita demum suum effectum sortitur. At soceri

donatio non confertur in tempus promissum soluti matrimonii, cùm morte soceri conjugium inter filium & nurum donatoris non dissolvatur, sed adhuc duret.

4. In dubio autem donatio, si expresse non constat qualem donationem conjuges, vel alii facere voluerunt præsumitur causa mortis, nec inter vivos, per textum elegans *in l. apud Celsum 4. §. Julian. scripsit. 1. ff. de doli mali & metus except.* ubi maritus, qui donavit uxori, vel alii, ut tamen res donatæ ad mulierem pervenirent, potest contra mulierem, vel alium opponere doli mali exceptionem, & res donatas repetere. Ergo in hoc dubio præsumitur donatio causa mortis possit revocari, & non donatio inter vivos, *§. 1. & seqq. inst. de don. l. ult. & toto tit. C. de revoc. don. l. qui mortis causa, 30. ff. de mort. caus. don.* Deinde, quia quilibet actus debet potius sustineri, quàm ut corruat, & si non potest eo modo valere quo debet, tamen valeat alio modo, quo potest, *l. similes, 3. ff. de test. milit. l. quoties, 12. ff. de reb. dub.* Ita eleganter in terminis statuit Franciscus Ripa, *tr. de peste, tit. de privil. contr. tempore pestis, n. 178 sub fin. versic. & ex hoc dicto justificatur, n. 179.* Petrus Heigius *p. 2. q. 17. incip. Donaverat quidam in urbe, nu. 2. 3. & 4.* Jacobus Menoch. *lib. 3. præsumpt. 36. incip. Cùm nulla juris mentio, 7. & seq. per totum.* Dissentit graviter Petrus Peck. *tr. de test. conjug. lib. 2. c. 7. inc. p. Potest opinio, ex jam dictis, num. 2. & sequentibus.*

RESOL. LXXII.

Quid sit donatio causa mortis, & quotuplex?
Et an mortis causa donatio in præsentem, & tacentem, conferri possit?
Et an donatio inter vivos acceptata, nondum tamen tradita regulariter revocari nequeat?
Et an donatio causa mortis etiam post traditionem revocari possit, à donatore, quatenus vivit? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 67.

§. 1. MOrtis causa, ut ait Bocerus *de donat. c. 5. nu. 1.* donatio est, quam quis metu mortis suæ in aliquem protinus donationem agnoscentem confert, ita ut non nisi morte secuta perficiatur, & non secuta morte revocetur, *l. 1. in fin. princip. ff. de don.* Ita definit Bocerus.

2. Sed Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. n. 1.* asserit, quòd donatio causa mortis est quædam gratuita, & liberalis datio, vel dispositio voluntatis ea consideratione mortis, vel ea consideratione periculi mortis, præsentis, vel futuri. Sic docet Sylvester *v. Donatio 4. n. 1.* & sola morte confirmatur, absque hæreditatis aditione; at cùm donatio causa mortis fit præsenti & acceptanti, tunc enim ad illius confirmationem aditio non requiritur, & in hoc a cæteris legatis, ac fideicommissis, & relictis distinguitur, quæ non sola morte confirmantur, sed etiam aditionem requirunt; ut docet Bart. *in l. & in mortis, n. 1. ff. de don. causa mortis.* Molina *de primog. lib. 1. c. 12. n. 14.*

3. Ego verò cum Azorio *tom. 3. lib. 11. c. 11. q. 1.* dico donationem causa mortis eam esse, quando rem donatam malo me habere, quam eum, cui dono, sed magis ipsum, quam eum hæredem, *l. 1. de donat. causa mortis.* Talis autem donatio tribus modis fit. *Primò*, cùm quis donat nullo metu præsentis periculi conterritus, sed sola mortis cogitatione. *Secundò*: cùm quis commotus impendente, vel instante mortis periculo, ita donat, ut statim res fiat accipientis. *Tertio*, cùm quis, mortis periculo imminente, non sic donat, ut statim res fiat accipientis, sed tunc demùm fuerit insecuta, cùm donator decesserit, *l. 2. ff. de donat. mortis causa.*

4. Species autem hujus donationis mortis causa tres Julianus refert. *Una* est, cùm quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat. *Altera*, cùm quis imminente periculo commotus, ita donat, vel statim fiat accipientis. *Tertia*, si quis periculo motus, non sic dat, ut statim faciat accipientis; est tunc demùm, cùm mors fuerit insecuta, *l. 2. ff. de mort. caus. donat.* ubi Castrensis tres istas species reducit ad duas, quam sequitur Bocerus *class. 2. disp. 19. thes. 56. & seqq. edit. 2.* Et licèt quandoque ita donetur mortis causa, ut statim res fiat accipientis, non tamen perfectè ipsius fit, antequam mors donatoris insequatur, *d. l. si mortis causa. 19. vers. si verò sit, & d. l. non videtur. 32. ff. de mort. caus. don.* Bocerus *d. disp. 19. Thes. 58.*

Sup. hoc infr. in Res. 111. & I aliis aliqui 3. ...

5. Debet tamen hæc donatio fieri non præsentem; nam mortis causa donat, qui præscos præscoti dat, auctore Marcello, *in d. l. inter 38. ff. d. tit.* aut qui per nuncium, vel epistolam, absenti mortis causa donat, juxta Corneum *cons. 159. vol. 2.* Joan. Petrum de Ferrar. *in sua pract. in forma libelli, quo agitur pro donatione, n. 7.* Jasonem *cons. 82. vol. 3.* hosque referentem Hartmannum Pistorium *lib. 1. qu. jur. qu. 13. n. 6.* Etsi verò mortis causa donatio non subsistit, si absenti absque epistola, vel nuncio ad hoc destinato, facta sit, si tamen adhibiti fuerint quinque testes, valet ut fideicommissum, *l. miles. 75. in princ. & l. cùm pater. 77. §. donationis. 26. ff. de leg. 2.* Bart. *in l. 1. circa fin. ff. de mort. caus. don.* Jul. Clarus *d. §. donatio, qu. 5. n. ult.* Grassius *d. lib. 1. sent. §. donatio caus. mort. q. 9. nu. 5.* Hotomanus *cons. 13. n. 17. & lib. 4. obser. v. c. 28.* Bocerus *d. c. 5. nu. 7.* Hartmannus Pistorius *d. q. 3. n. 8.* ubi plures citat. Adde Bachovium eadem de re disputantem *in animadvers. ad Treutler. vol. 2. disp. 19. thes. 9. litt. A.* in hac donatione.

6. Sed hic oritur pulchra dubitatio, an mortis causa donatio in præsentem & tacentem conferri possit? Et posse, non leves suadent rationes. Tum quia tacitus quoque consensus inducitur ea taciturnitate ejus ad cujus commodum negotium quod agitur spectat, *l. 2. §. 1. ff. de pact.* Tum quia taciti & expressi eadem & par virtus est *l. cùm quid. 3. ff. de reb. credit. l. 2. §. vir uxorem. 2. ff. solut. matr.* Tum etiam, quia cùm creditor tacentem debitorem alloquitur his verbis: Profiteor te non teneri, pactum inter eos fieri Papinianus respondit, *l. tale pactum. 40. in princ. ff. de pact.* Atque ita docent Angelus *cons. 183. col. 1.* Andreas ab Exea, *ad rubr. ff. de pact. n. 48.* Curtius junior *ad rub. C. de pact.* Alciatus *ad rubr. ff. de verb. oblig. n. 3. & ibidem* Jason, *col. 3.* Covarr. *ad rubr. extr. de testam. p. 3. n. 13.* Cagnolinus *in l. semper qui non prohibet 60. n. 3. & 4. ff. de reg. jur.* Fernandez, Vasq. *lib. 2. contr. illustr. c. 62. n. 13. & tr. de success. progr. §. 27. n. 32. & seq.* Purpuratus *in l. rogasti. 11. §. si tibi. 1. n. 64. ff. de reb. cred.*

Sup. hoc infra in Res. 79. §. ... tamen & in aliis etiam ...

7. Et ratio est, quia tacitus quoque consensus inducitur ex taciturnitate ejus, ad cujus cõmodum spectat negotium quod agitur, *l. 2. in princ. ff. de pact.* Tum quia aliàs etiam tacitum pactum valet, *l. 4. in princ. ff. d. tit.* unde & mutus pacisci potest, *d. l. 4. §. 2. ff. eod.* Tum etiam, quia taciti & expressi eadem est & par virtus *l. cùm quid. 3. ff. de reb. cred. l. 5. §. voluntatem, ff. sol. matrim.*

8. Tum postremò, quia cùm creditor tacentem debitorem alloquitur his verbis: Profiteor te non teneri, pactum inter eos fieri ait Papinianus Jurisconsultus, *in l. tale pactum 40. in princ. ff. de pact.*

9. Non obstat textus, *in l. si accepto 19. §. 1. ff. de acceptil.* ubi J.C. Ulp. scribit, quòd ad debitorem prolata verba hæc: Profiteor te mihi pecuniam debitam solvisse, vim pacti non habeant, quamvis commodum debitoris concernant. Agit enim J.C. de apocha, quæ non liberat debitorem, sed solutio tantùm. Si igitur solutio nulla intervenit, apocha nullius momenti est, si modo intra vigesimum diem opposita fuerit querela, vel exceptio non solutæ pecuniæ adversus apocham, secundùm legem; *in contractu. 14. C. de non num. pecun.*

10. Et tamen *nota*, quòd donatio inter vivos acceptata, nondum tamen tradita, regulariter revocari nequit. Donatio verò causa mortis, etiam post traditionem revocari potest a donatore, quatenùs vivit. Ita habetur *leg. cumque, ff. de condict. ob causam, l. cum quis, de condict. caus. dat.* & ita docet Fernandez, *in exam. Theol. mor. p. 3. c. 16. §. 11. num. 1.* & alii communiter.

RESOL. LXXIII.

Qui possunt donare causa mortis? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 68.

§. 1. REspondeo, cùm donatio causa mortis ultimæ voluntati comparetur, ea *l. ult. C. de don. caus. mort.* poterit mortis causa donare omnis, qui & testamentum facere potest, etsi non faciat, *l. cum is, 25. in princ. ff. de mort. caus. don.* Ideoque qui testari prohibentur, ut pupillus, furiosus, servus, condemnatus ad mortem, & alii, de quibus *tot. tit. de don. instit. quibus non est permissum fac. testam.* nec mortis causa donare possunt, arg. *d. l. cum is 25. ff. de mort. caus. don.* excepto filiofamilias. Hic enim licèt, consentiente etiam patre, testamentum condere nequeat, mortis tamen causa, patre expressè permittente, donare non prohibetur, *d. l. cum is. 25. §. 1. ff. eod. l. filiusfamilias, 7. §. pars 4. cum seq. ff. de don.* Ratio differentiæ potissima hæc esse videtur, quia testamenti factio publici est juris, *leg. 3. ff. qui testam. fac. poss.* quòd jus privata patris auctoritate immutari nequit, *l. jus publicum. 38. ff. de pact. leg. nemo potest. 15. ff. de legatis. 1.* At mortis causa donatio est juris firmati, quoniam privatorum voluntate datur. Obrechtus *in Oeconomia donationis, &c. disp. 4. thes. 38. & seqq.* Antonius Faber *d. p. 2. de errorib. pragm. decad. 4. 3. error. 6. cum seq.* & docui ad principium tit. *infra, quibus non est permissum facere testam. n. 25. & seq.* Eamque rem, post alios, uberiùs explicant Matthias Berlichius, *concl. practicab. p. 3. concl. 1. num. 6. cum sequentibus.* & Thadæus Piso *lib. 4. var. res. c. 4. nu. 3. & sequentibus.*

RE-

RESOL. LXXIV.

An Regula Cancellariæ obligent in foro conscientiæ, & interiori.

Et an donatio inter vivos facta ab Episcopo intra viginti dies ante ejus obitum sit valida in foro conscientiæ licèt per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori sit nulla, & licet sanus esset Episcopus?

Et an prædictæ donationes validæ sint in utroque foro: unde donatarius possit obsurdescere, si fortè publicetur excommunicatio contra non revelantes bona Episcopi defuncti, quod est valde notandum? Ex p. 1. tr. 10. Ref. 43.

Sup. contenta in hac res. in res. seq. §. 1. §. 1. RESpondeo negativè: unde donationem inter vivos factam per Episcopum intra viginti dies ante ejus obitum, existimo esse validam in foro conscientiæ, licèt per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori sit nulla. Et ita docet Joannes Valerus *in diff. utriusque fori, verb. donatio, diff. 6. nu. 2.* ubi sic ait: (In foro verò interiori prædictæ donationes inter vivos irrevocabiliter factæ validæ sunt, & tenent: quia prædicta Regula de viginti, & aliæ Regulæ Cancellariæ, sunt tantùm pro foro exteriori; sunt etenim judiciales, per notata per Gomez *de Reg. Cancell. in princ.* & trademus *verb. Possess. diff.* 1. Quod maximè procedit, cùm donatio facta fuit extra infirmitatem, cùm scilicet sanus esset Episcopus; adeòut dicat Henriquez *in summ. tit. de indulg. cap. 30. §. 7. in Gloss. lit. R.* prædictas donationes, factas etiam propè; vel circa mortem, validas esse in utroque foro; ut multi in utroque jure periti, Salmanticæ consulti responderunt; sed præfati collectores generales nequaquam admittent: nihilominus tamen quoad forum conscientiæ tutus est donatarius, unde poterit obsurdescere, si fortè publicetur excommunicatio contra non revelantes bona Episcopi defuncti: quod nota, quia est quotidianum.) Ita Valerus.

Sup. hoc sup. in tr. 1. res. 35. per totam, signanter §. 1. ad med. a vers. Et verò est, & latissime in aliis meis 3. diss. res.

RESOL. LXXV.

An donatio Episcopi intra viginti dies ante obitum sit valida?

Et quid, si donatio fuerit facta extra infirmitatem, cùm scilicet sanus esset Episcopus, quare adhuc si publicatur excommunicatio contra non revelantes bona Episcopi defuncti, manet tutus in conscientia donatarius? Ex par. 8. tract. 6. Ref. 88.

§. 1. DIstinguit Caspensis *in Cursu Theologico tom. 2. tr. 19. disp. 1. sect. 2. num. 17.* & sic ait. Donatio facta per Episcopum intra viginti dies ante obitum, invalida, ac nulla est in foro exteriori; quia præsumitur facta causa mortis, & in fraudem juris Cameræ Apostolicæ, etiamsi fiat in favorem cujuscumque causæ piæ. At in foro interiori prædicta donatio valida est, quòd maximè procedit cùm donatio facta fuit extra infirmitatem, cùm scilicet sanus esset Episcopus; quare adhuc si publicetur excommunicatio contra non revelantes bona Episcopi defuncti, manet tutus in conscientia. Ita ille.

Sup. contenta in hac §. 1. in Res. prox.

2. Observat tamen ex Navarro Noguerolus *tom. 1. allegat. 26. num. 259.* quòd in exteriori foro hæ donationes ab ægrotis Episcopis factæ fraudulentæ judicantur; & ita debent revocari, si non interveniat cautela, scilicet, quòd donator sit fide dignus, & juramento testetur se eam donationem non ficto, sed vero animo facere, ut satisfiat obligationi, qua tenetur, quæ eis supersunt, piis operibus, & pauperibus erogare, juret etiam se nunquam eam revocaturum, quantumvis posteà sit superstes: hoc enim vehementer adimit suspicionem præfatam.

3. Molina verò *de primogen. lib. 2. cap. 10. numer. 41.* addit, quòd ob opinionum diversitatem ferè semper causæ super donationibus factis ab infirmis Episcopis concordantur.

RESOL. LXXVI.

An donatio causa mortis facta à Novitio post ingressum Religionis sit valida: non obstante Decreto Concilii Tridentini sess. 25. c. 16. de regul.

Et notatur, quod nulla existente professione, nulla etiam existit donatio in consobrinos collata.

Et quod Monachus, qui fecit professionem, si licitè à Religione recessit, recuperat bona Ecclesiæ collata contemplatione ingressus Religionis. Ex p. 8. tr. 6. Ref. 86.

§. 1. REspondeo, donationem hanc in utroque foro valere: nam ex Decreto Concilii Tridentini, Novitii non carent facultate condendi testamentum; vel codicillum, seu aliter dandi ex ultima voluntate; etiam non petita Superioris Religionis licentia; modo. *Primò*, sint capaces ad donandum. *Secundò*, liberè & non coactè donent. *Tertiò*, rem cujus sunt domini, donent.

2. Et ita hanc sententiam tenet Bartholomæus de Vecchis *in praxi excipiendi Novitios, disp. 8. dub. 10. nu. 3.* ubi sic ait. Per decretum Tridentini *sess. 25. cap. 16. de Regul.* Novitii non carent facultate condendi testamentum ante vel post Religionis ingressum, quidquid aliqui dixerint. Et ita declaravit Sac. Cardinalium Congregatio die 22. Januarii 1598. Quod probatur, nam Tridentinum de solis remunerationibus & obligationibus loquitur. At testamentum, nec renunciatio, nec obligatio dicitur. Et idem dicendum est de quacumque ultima voluntate, ut est donatio causa mortis, & codicillus. Ita ille, & post illum Homobonus *in conf. moe. res. 2. p. 6. resp. 80.*

3. *Notandum* est hìc obiter, quòd nulla existente professione, nulla etiam existit donatio in consobrinos collata, ut constat ex his quæ scribunt Hostiensis, Joan. Andreas, & Abbas *in c. quod à te, de Cleric. conjug.* ubi asseverant, quòd Monachus, qui fecit professionem, si licitè à Religione recessit, recuperat bona Ecclesiæ collata contemplatione ingressus in Religionem.

4. Idque ex eo etiam confirmatur, quod in specie respondit Natta *in conf. 181. n. 1. & seq.* ubi concludit, quòd donatio facta à Monacho sub ea conditione, quòd liceret ei ad bona propria redire, si non posset stare in Monasterio, resolvitur, & potest Monachus ad bona donata regredi, nec ei per donatarium controversia inferri potest, si licitè recedit a Religione, cùm purificata fuerit conditio ipsius donationis resolutione.

RESOL. LXXVII.

An in Concilio Trident. sess. 25. cap. 16. de Regularibus comprehendatur renunciatio, vel donatio facta ante ingressum Novitiatus intuitu ingressus Religionis? Ex par. 3. tract. 2. Resol. 55.

§. 1. AFfirmativam sententiam docent 16. DD. apud Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 7. c. 5. num. 3.* licèt ipse *num. 4.* & meritò cum multis aliis contrarium doceat; quibus ego addo Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 35. diff. 17. num. 4.* & Portell. *in dub. Regul. v. Novitiatus, num. 41.* ubi sic ait. Si Novitius ante ingressum Ordinis, jam talem ingressum cogitans, & proponens, aliquid donavit, vel renunciavit, factum tenet, & est validum; nam adhuc non erat Novitius, & Concilium solùm prohibet, ne donet Novitius; & refert Quaranta, sic declaratum fuisse à Cardinalibus. Ita Portellus; & hanc sententiam etiam docet novissimè Menochius *in addit. ad lib. 2. de arbitr. jud. cas. 436. num. 3.* ubi affert quandam petitionem factam Sacræ Congregationi cum ejus responsione; petitio verò, & responsio hæc est. Sup. hoc in res. seq. & si places lege Decisione 2.

2. Anna de Cagnolis, nunc soror Hortensia Maria, facta Monialis, & professa in Monasterio Sanctæ Agnetis Mediolani, hæres pro tertia parte sui patris, asserens, se habere animum ingrediendi Religionem, cum conditione, quatenus in eo professionem emitteret, & non aliàs, ante tamen ingressum Monasterii portionem unam paternam, & alia jura, retentis sibi scutis duobus millibus tantùm pro sua dote, Dominis Scipioni, & Ferdinando Cagnolis renunciavit, & cessit, ut constat publico instrumento cum juramento. Promisit etiam Anna ad cautelam, jura juribus addendo, intra duos menses ante professionis emissionem dictum instrumentum ratificare. Adveniente bimestri ante professionem, Anna non solùm ratificare noluit, sed obtenta absolutione à juramento illo, & contenta in eo totaliter revocavit, asserens se fuisse seductam metu reverentiali, & nunquam fuisse intentionis suæ talem concessionem facere, postea solemniter professionem emisit. Nunc Monasterium, & soror ista animadvertens hujusmodi cessionem esse factam in fraudem Religionis, & Monasterii contra formam Sac. Concilii Tridentini, *sess. 25. c. 16. de reg.* instant declarari Sacrum Concilium comprehendere casum istum, & annullare suprascriptum instrumentum, & de opportuno remedio provideri.

Congregatio Concilii censuit, Decretum Concilii Tridentini *c. 16. sess. 25. de reg.* non habere locum in renunciatione facta ante susceptionem habitus. Hieronymus Cardinalis Matthæus.

R E S O L. LXXVIII.

An donatio facta ante ingressum Religionis animo ingrediendi illam, sit valida? Ex p.8, tr.6, Ref.87.

Verba hoc in Resol. sunt & in Decis. nos. seq.

§. 1. NOminatim contra me negativam sententiam tenet Pater Fagundez *de contract. lib.4.c.6.num.6.* Quia intentum Concilii, ob quod prohibet has donationes, & renunciationes, & annullat, est, ne donantes & renunciantes cogantur postea inviti profiteri ex defectu bonorum; & non minus cogitur renuncians & donans invitus profiteri ob donationem factam in sæculo, animo & intuitu ingrediendi Religionem, quàm ob donationem factam in Novitiatu, & post ingressum Religionis: ergo intentum. *Secundò*, quia Concilium absolutè & universim loquitur de renunciatione & donatione facta ante professionem, non restringendo ad factam tempore Novitiatus: & ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus; & parum refert, quòd hoc Concilii Decretum contineatur sub rubrica, & *tit. de Regularibus*: nam ideò sub illo ponitur, quia hæ donationes erant factæ in ordine ad statum Religionis. Status autem non acquiritur, nisi post professionem: & ideò nullum firmum argumentum inde potest contra hanc opinionem afferri. *Tertiò*, quia hoc decretum non est pœnale, quamvis pœnam addat nullitatis, sed doctrinare pro omnibus qui volunt Religionem profiteri; pœna enim ibi ponitur per accidens, non per se: nam id quod primò & per se intendit Concilium, est, ne Novitii aut Novitiæ profiteantur invitæ ob defectum bonorũ, quibus se spoliaverunt ante professionem. *Quartò*, quia lex generalis extenditur ad alium casum similem, quando si ad illum non extenderetur, frustraretur dispositio ipsius legis pœnalis, quod patet *c.si civitas, de sent. excõmun. in6.* ubi decernitur, extendi ad suburbia interdictũ civitatis, ne facilè pœna interdicti eludatur, & ex *c.de usuris in 6.* & Glossa *ibi*: nam caput illud est pœnale, & interdicit usurariis factum testamenti, nisi priùs usuras restituant, aut cautionem testituendi præstant, & tamen Glossa *ibi* hanc prohibitionem extendit ad Codicillos, eo quòd aliàs facilè prohibitio eluderetur. Et verò nemo negabit hoc Decretum Concilii facilè eludi & fraudari, nisi intelligatur etiam de remunerationibus, & donationibus factis in sæculo, animo & intuitu Religionis ingrediendæ.

3. Et ita hanc sententiam tenet Flaminius Parisius, *de resignat. lib.3.q.23.nu.9.* qui testatur per Sacram Congregationem ita declaratum fuisse. Et ita tenuit Sac. Rota *in causa Romana de Mengellinis, die 14. Januarii 1636.* coram doctissimo & amantissimo Domino meo Catillo, tunc meritissimo Præside Senatus Vallisoletani.

Quam decisionem invenies in fine sextæ & ibi est decis. 12.

4. Sed his non obstantibus, ego iterum affirmativæ sententiæ adhæreo, quam eadem Sacra Rota, me citato, docuit, *in causa Romana donationis, die 1. Febr. 1640.* coram Domino meo de Rojas, quia in Magistrali decisione hanc sententiam satis confirmat, & adducit alias tres decisiones ejusdem Rotæ. Et ita etiam declaravit Sacra Cardinalium Congregatio Concilii, cùm omnibus aliis Congregationibus præferenda sit, cùm sit posterior, & agatur de facienda illius interpretatione.

5. Probatur hæc opinio. *Primò*, quia Concilium in hoc Decreto loquitur de donationibus & renunciationibus factis à Novitiis, tam masculis quàm monialibus, post ingressum Religionis, & solùm prohibet ne hi donent, & non loquitur de renunciationibus factis in sæculo animo ingrediendi Religionem: & Decretum Concilii est pœnale, cùm pœnam nullitatis addat, & non debet extendi, sed restringi, *Secundò*, quia in dubio textus est intelligendus, juxta rubricam, sub qua constituitur, *l.si quid autem, §.si quid verò, C. de veteri jure enucleando*; Cùm ergo intelligentia hujus Decreti Concilii sit dubia, accipienda est ex rubrica, & titulo, sub quo constituitur, qui est de Regularibus: non ergo intelligitur de meris sæcularibus, quales sunt qui in sæculo donant, animo ingrediendæ Religionis. *Tertiò*, probatur, quia Concilium ait: *Nulla quoque renunciatio*, &c. particula, *quoque*, in jure est copulativa cujus natura est copulare sequentia cum antecedentibus: at caput & decretum antecedens Concilii loquebatur de Novitiis, ergo illud immediatè sequens de illis etiam tantùm loquitur.

6. Igitur cùm dictum Concilium sit correctorium juris communis, & proinde non potest intelligi, nisi in casu de quo loquitur, qui est, quando ingressus Monasterium vult renunciationem, seu donationem facere.

7. Neque obstare videntur in contrarium adducta, ex quo dispositio Concilii redderetur elusoria, & quòd lex etiam exorbitans deberet extẽdi, quando frustraretur illius dispositio. Quia Concilium voluerit disponere tantùm post ingressum dando formam renunciationibus, vel donationibus faciendis post ingressum, & nihil dixerit de donationibus factis antè, propterea non debet talis dispositio extendi ad casum non expressum, quia redderetur frustratoria, cùm illa procedat in propriis terminis, in quibus loquitur.

8. Et adverte, textum prædictum Conc. Trid. *sess.25.c.16.* repetiri positum *in tit. de Regular.* propterea non esse aptum comprehendere meros sæculares, quales sunt, qui habitum nondum susceperunt, qui inter Novitios adhuc non sunt adscripti. Ita Sanch. *in sum. tom.2. lib.7.c.5. nu.4.* nec esse curandum de illis Doctoribus tenentibus, quòd talis donatio vel renunciatio facta ante ingressum non sit valida, non servata forma Concilii, cùm eorum dictum reprobetur ex eo quòd Concilium in tali dispositione exorbitaret à jure communi, propterea non esse extendendum ad casum non expressum. Et ideò communiter nostram sententiam sequuntur Doctores, quos ego citavi, *in p.3.tr.2.ref.55.* & quos, ad satietatem, ut dixi, me etiam citato, adducit Sacra Rota coram Rojas, *ubi suprà*, cujus decisionem invenies in fine meæ sextæ partis.

Quæ hic est Resol. ... Quam etiam reposui in fine sextæ & ibi est Decis. 12.

9. Non desinam tamen hic apponere verba Villalobos *in summ. tom.2. tr.35. diffic.17.n.4. & seq.* ubi sic ait: (Este decreto no tiene lugar en las donaciones, ò renunciaciones que se hazen antes de tomar el habito, aunque fuesse en tiempo que se tratasse de recebirle, y tuviesse animo de ser Religioso, y estuviesse admitido, como declararon los Cardenales, post estas palabras:) An dispositio hujus capitis in principio, comprehendat illum, qui habet animum ingrediendi Religionem; adhuc in sæculo existens, sed tamen acceptatus, licèt habitum nondum susceperit; donavit bona sua Monasterio, non adhibitis solemnitatibus? Congregatio censuit non habere locum in renunciatione ante susceptionem habitus.

10. (El Padre fray Manuel Rodriguez, con Navarro, tienen lo contrario desta resolucion, porque les parece que tambien quita la libertad lo que se haze antes de tomar el habito. A loqual se responde facilmente, que el Concilio no dispone de los bienes de los seculares, que pueden hazer de su hazienda libremente lo que quisieren.

11. Mas ha se de advertir, que si se haziesse la donacion en la misma entrada de la Religion, no vale, como lo dize otra declaracion, por estas palabras:) Hoc Decretum non habere locum in donationibus, aut renunciationibus factis ante ingressum hoc est ante susceptionem habitus, sed si donaverit in ipso ingressu, non valet donatio. (Y en otra dize:) An idem possit in ipso ingressu donare seipsum, & omnia bona sua Religioni, ut fiebat olim, dummodò in istis casibus non sit posita pœna excommunicationis? Congregatio respondit, hujusmodi donationes, quæ fiunt ab iis, qui ut noti ingrediuntur, animo profitendi legitimo tempore, comprehendi hoc Decreto: (Y lo mismo parece que ha de ser, si se hizo antes de la entrada con animo de entrar, como haza en fraude deste Canon, como dize otra declaracion, por estas palabras:) Sed si donatio, vel renunciatio facta fuerit intuito Religionis ab ingrediente, tanquam factam in fraudem hujus Canonis, videtur subesse huic dispositioni, ex sententia Congregationis: (Y lo tiene Lessio. La razon es, porque esta renunciacion moralmente viene à ser lo mismo que si la hiziera despues. Verdad es, que si de hecho no se hizo, *in fraudem legis*, en el fuero de la conciencia valdra, aunque en el fuer exterior podran præsumir que se hizo *in fraudem legis*.) Sic ille.

R E S O L. LXXIX.

An filiusfamilias de bonis adventitiis, quorum usufructus patri non quæritur, sine ejus consensu mortis causa donare possit? Ex part.8.tract.6.Ref.69.

§. 1. SUppono, quod filius quædam bona adventitia habere potest, in quibus patri ususfructus non acquiratur, puta, si ea lege sint ei relicta, ut nullum usumfructum pater habeat, ut in *Auth. at liceat matri & aviæ, in princ.* unde sumpta est *Auth. excipitur, C. de bonis quæ liber.* Est igitur controversia, utrùm ea donare mortis causa possit filiusfamilias absque patris consensu. Et affirmativè respondet Bart. *in Novell. cap.1.§.1.num.7.* Romanus *in Auth. Similiter, nu.77. C. ad l. Falcid. & in conf.582.col.1. versic. Pallis secundò in adventitiis*, &c. Paulus de Castro *in d.l. sanctis, 25. §.1. ff. de mort. causa donat.* Jason *in l. nemo, 13. C. qui testam. fac. poss.* Crotus *in l. frater à fratre, 38. ff. de cond. indeb.* Guillemus de Bened. *in c. Raynutius, 16. in v. Matrim. n.43. de testam.* Craveta *conf. 92.n.1.* Parisio *conf.157.n.17.vol.4.* Fachinæus *lib.3. controvers. jur. cap.25.* & novissimè Hunnius *lib. 2. var. resol. jur. civil. tr. 4. qu.7.*

2. Fro-

2. Probatur hæc opinio; nàm etsi lex generaliter prohibeat filiisfamilias donare causâ mortis absque consensu patris, tamen justa interpretatione restringi debet, ut habeat locum in iis duntaxat rebus, quarum usufructus parentibus acquiritur, non autem in aliis. Justa, inquam mihi videtur hæc interpretatio: quia donatio inter vivos, & donatio causa mortis, in hoc casu à lege æquiparantur; ut scilicet utraque sit filio interdicta, sine patris voluntate & consensu, & quidem pari ratione, ut patet ex *l. filiusfamilias*, §. *pari autem ratione*, *ff. de donat.* Sed novo jure, quo ususfructus patri duntaxat acquiritur in bonis adventitiis, ita constitutum, ut in illis duntaxat casibus, in quibus acquiritur ususfructus patri, filiis sit omnis bonorum alienatio prohibita, absque consensu patris, ut patet ex *d. l. ult. §. filiis, C. de bon. quæ liber.* ergo in aliis, quorum ususfructus patri non acquiritur, prohibitio locum non habebit; atque adeò non licebit filio etiam absque patris consensu ea bona alienare.

3. Sed his non obstantibus, negativam sententiam tenet Alex. *in d. l. nemo*, 11. *num.* 2. *C. qui testam. fac. poss.* Soc. *in l.* 2. *num.* 15. *ff. de leg.* 1. item *cons.* 112. *vol.* 1. *& cons.* 172. *vol.* 2. Rubeus *cons.* 46. *num.* 2. *& cons.* 127. Covarr. *in rubric. de testam. p.* 3. *num.* 8. *&* 9. Riminald. *ad principium hujus tit. nu.* 1336. *cum seq.* Clarus *lib.* 4. *sent.* §. *donatio*, *qu.* 6. *num.* 3. Michael Grassus *lib.* 1. *recept. sent.* §. *don. caus. mort. q.* 3. *num.* 1. & Thad. Piso, *d. lib.* 4. *var. res. c.* 4. *num.* 5. *vers. Contrarium tamen*, &c. Pro qua sententia *primò* adduci solet textus *in d. l. filiusfamilias* 5. §. *fin. ff. de don.* ubi filiusfamilias ideò castrensia bona donare mortis causa potest sine patris cõsensu, quia de iis etiam testari potest. Ergo bona illa, de quibus testari non potest, sine patris consensu donare causa mortis non poterit. Jam verò probabilior est, communiorque DD. traditio, quòd de illis quoque bonis adventitiis, quorũ ususfructus non quæritur patri, filiusfamilias testandi licentiam non habeat, *l. pen.* ibique Bart. Corn. Alex. & Jas. *C. qui testam. fac. poss.* & abunde ostendimus ad princ. tit. *infr. quibus non est permiss. fac. test. n.* 29. *& seqq.* Deinde huc facit, quòd consensus patris requiritur in donatione causa mortis, quam facit filius, non propter præjudicium patris, sed ad integrandam sive habilitandam personam ipsius filii, & sic ad auctoritatem & solemnitatem actus, per not. gloss. *in l. fin. in pr. vers. Necessitate*, *sup. ver. imponenda, C. de bon. quæ liber.* &c. ubi Baldus dicit: *Adhærens huic glossæ, quia nunquam errabis.* Atqui hæc ratio militat etiam in adventitiis, quorum ususfructus ad patrem nõ pertinet. Ergo statuendum, quòd nec ea donare filius valeat causa mortis, sine consensu patris, cùm integram personam ad donandum absque patris permissum non habeat. Præterea hanc confirmat conclusionem text. *in d. l. fin. §. ipsum autem filium*, 5. *vers. filiis autem familias*, *C. de bon. quæ liber* ubi quemadmodum deciditur, quòd filius non possit sine voluntate patris alienare adventitia, quorum ususfructus ad patrem spectat, ita eodem modo dicendum est, quòd nec etiam possit alienare absque ejus consensu illa bona adventitia, quorum ususfructus non quæritur patri, propter rationem illic generalem subjectam. Melius enim est coarctare juveniles calores, ne cupedini dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium. Quæ ratio cum utrique casui semper conveniat, meritò, vigore rationis generalis in utroq; etiam casu ejusdem legis decisio locum habere debet, arg. legis *illud quæsitum.* 32. *ff. ad l. Aquil. l. quadam* 9. §. *nummularios, ff. de edend. & l. In Stipulatione* 108. *ff. de verborũ oblig.*

4. Nec obstat adversus hanc sententiam negativam text. *in Auth. si contra, C. de repudiis*, ubi quemadmodum in contrahendo matrimonio consensus patris requiritur, ita & in dissolvendo. Eoque facit lex, *nihil tam naturale*, 35. *ff. de reg. jur.* Sed in revocanda donatione causa mortis facta a filio de re sua cum consensu patris, non requiritur ejusdem patris consensus, ut constat ex notatis per Dynum, Cynum, Salicetum, & cæteros, *in l. nec fratres, C. de don. caus. mort.* & Tiraq. *in tr. de jur. primog. q.* 68. *n.* 4. Ergo neque requiri debet consensus patris in contrahenda & conficienda ipsa donatione, quia si in ejus confectione esset necessarius, etiam in revocatione omninò desideraretur, arg. *d. l. nihil tam naturale*, 35. *ff. de reg. jur.* Iste, inquam, textus non resistit, quia regula inde desumpta procedit, quando eadem militat, vigetque ratio in revocatione, quæ in confectione, sive inductione, per tradita à Cagnolo *in l. unic. C. quando non potent. par. petentibus accrescant. n.* 17. Aretino, Socino, & aliis, *in rubr. ff. de acq. vel amitt. poss.* Ast in inducenda donatione causa mortis, agitur de privando patre luctuosâ successione filii præmorientis, juxta *l. nam etsi parentibus.* 15. *in princ. ff. de inoff. testam.* In revocatione verò agitur de confirmanda potiùs dicta successione. Cùm igitur utrobique diversa militet ratio, regula ista locum sibi vindicare non potest.

Cùm igitur supradictæ sententiæ habeant patronos & rationes, ergo utraque satis probabiles esse puto. At ex Theologis circa præsentem quæst. vide Fagundez *de contr. lib.* 4. *c.* 5. *n.* 24. & Molinam *de just. to.* 1. *disp.* 238.

RESOL. LXXX.

An filiusfamilias patri suo consentienti causa mortis donare possit bona adventitia.

Et in supradicto casu an consensus patris debeat specialis, & expressus intercedere, vel sufficiat tacitus?

Et quid, si filius donaverit causa mortis; an tunc requiratur judicis authoritas, an potius, sufficiat solus ipsius patris consensus, donationis authoritatem præbentis?

Et quid præter consensum filio præstitum; an adhuc vivente filio talis donatio à patre revocari possit? Exp. 8. tr. 6. Res. 70.

§. 1. AFfirmativam sententiam mordicùs tenet Fachinæus *lib.* 5. *c.* 26. cui sic ratiocinari placet. Filius habet dominium, & proprietatem rerum, ergo potest de ea disponere, siquidem usumfructum patris attingat, requiritur ejus consensus, ut *in l. ult.* § *filius*, *Cod. de bon. quæ liber.* ne videlicet patri in eo usufructu fiat præjudicium: si ergo velit ipsi patri donare filius proprietatem causa mortis consentienti & acceptanti, cur ea donatio non valebit? Nonne morte firmantur donationes inter patrem & filium, *l. donationes quas parentes*, 8. *de don. int. vir. & uxor.* Cur igitur & donatio mortis causa à filio facta non confirmabitur filii morte? Ita Fachinæus, cui adde Bocerum *tr. de don. c.* 5. *num.* 38.

Sed negativæ sententiæ adhæret Glossa, & Bart. *in l.* 1. *ff. de auctorit. & consens. tut.* Imola, Roman. & Soc. *in d. l.* 1. §. *fuit quæsitum, ff. ad S.C. Treb.* Decius *l. senium.* 3. *num.* 56. *C. qui testam. fac. poss.* item *cons.* 245. *& cons.* 279. Corneus *cons.* 494. *vol.* 1 Rubeus *cons.* 46. *& cons.* 127. Tiraq. *de legib. connubialib. gloss.* 8. *nu.* 115. Paritius *cons.* 97. *n.* 21. *lib.* 3. Jo. Dilectus Durantes *in tr. de arte testandi, tit.* 1. *caut.* 1. *num.* 4. Covar. *in rubr. de testam. p.* 3. *n.* 7. Clarus *lib.* 4. *sent.* §. *donatio*, *qu.* 6. *nu.* 7. Grassus *lib.* 1. *recept. sent.* §. *donatio caus. mort. q.* 5. *num.* 3. Hyppolitus Riminald. *ad princ. hujus tit. num.* 1347. hosque referens Thadæus Piso *d. lib.* 4. *var. res. c.* 4. *nu.* 6. Rationem hanc assignant; quia cùm consensus patris in donatione filii interveniente debeat, non respectu præjudicii, quod ipsi patri fit respectu sui usufructus, sed ob solemnitatem actus, & ad integrandum personam filii; ideò non est mirum, si non possit conservare filio sibi donanti causa mortis, quia non potest integrare personam filii ad proprium commodum, cùm authoritas cuique in causa propria patrocinari nequeat, *d. l.* 1. *ff. de auctor. & consens. tut.* Et ab hac opinione, seu communiori, & veriori, non recedendum esse in judicando, affirmat Clarus *loco* modò *annotato*. Eidem assentiri videntur Andreas ab Exea *in lib. pallorum*, *num.* 95. *&* 386. aliique, quos refert Hieron. de Cevallos, *in spec. aur. opin. comm. contra comm. tom.* 1. *qu.* 232. *circa princ.* Poterit tamen pater, cui velit filius donare causa mortis, adhibere in tali donatione authoritatem judicis, & sufficiet, arg. *l. furiosi*, 25. *C. de nupt.* Jo. Dilectus, Grassus, Clarus, Covarr. Piso, & alii, locis prææallegatis.

3. Moveri solet illa quoque quæstio: ecquid præter consensum filio præstitum, adhuc vivente filio, revocari possit? Pro cujus quæstionis resolutione Doctores nonnulli sic distinguendum ea æstimant: aut filius donavit rem suam propriam, & tunc pater revocare nequit, quia filius est qui donat, & pater tantùm donationi consentit. Unde aliud est donare, aliud donantem renunciare, *l. aliud est vendere.* 160. *ff. de reg. jur.* Aut verò filius donavit rem patris; & tunc, quia talis donatio, & auctoritate, & utilitate à patre procedit: dicendum est, quòd ab eodem patre etiã revocari possit. Dynus, & Cyn. *in l. nec fratris, C. de don. caus. mort.* Bart. *in l.* 2. §. 1. *nu.* 5. *ff. hoc tit.* Baldus *in d. l. senium*, 3. *num.* 3. *Cod. qui test. fac. poss.* Ancharanus *cons.* 76. *num.* 2. & hos laudans Thadæus Piso, *d. lib.* 4. *c.* 4. *nu.* 9. *vers. ego pro resolutione*, &c. Sed alii indistinctè concludunt, quòd pater semel consentiens, pœnitere, & donationem mortis causa per filiumfamilias factam revocare nequeat. Et quidem mortuo filio, res minori dubio laborat; quoniam hæc donatio mortis causa statim morte solius filii confirmatur; nec opus est, ut etiam pater moriatur, per notata Accursii *in d. l. nec fratres.* 3. *C. de do. caus. mort.* Jo. Andreę *in addit. ad Specul. lib.* 2. *p.* 2. *tit. de instr. edit.* §. *porrò.* 14. *num.* 1. *lit.* E. Rolandinus Passager. *in tr. de mort. caus. don. num.* 16. ibi, *juxta præmissa quæro*, &c. Si igitur morte filii confirmata erit, nec per patrem, aut per quemcumque alium revocari poterit. Idem pronunciandum videtur, si filius adhuc vivit, quòd scilicet pater donationem revocare non valeat, sed revocandi potestas ad solum filium spectet. Tum

quòd per hujusmodi consensum filiofamilias semel sit jus quæsitum, arg. *l. tam is, 25. §. 1. ff. de mort. caus. don. d. l. filiusfamilias, 7. §. par. 4. & seq. ff. hoc tit.* Jus autem alicui semel quæsitum, eo invito auferri non potest; *l. quod nostrum, 11. ff. de reg. jur.* Tum quòd ille, cujus consensus ad aliquem actum requiritur, si semel consensit, consensum revocare haud possit; id quod aliquot exemplis declarat, probatque Matthias Berlichius *concl. pract. p. 3. concl. 1. n. 25.* Igitur ex his videtur huic posteriori sententiæ, tanquam probabiliori, & communiori, adhærendum esse, quam ex Theologis tenet Azor. *p. 3. lib. 12. c. 3. q. 4.* Non nego tamen priorem Fachinæi & Boceri probabilem esse.

4. Sed si hic quæras, an in nostro casu consensus patris debeat specialis & expressus intercedere, an sufficiat tacitus? Communis est opinio, ut ajunt Covarruvias, & Julius Clarus, requiri specialem & expressum. Ita Gloss. *in l. qui in potestate, in v. Nihilominus, ff. de testam.*

5. Quid si filius donaverit patri causa mortis, an tunc requiratur judicis auctoritas; an potiùs solùm sufficiat ipsius patris consensus donationi auctoritatem præbentis? Duæ item sunt opiniones, ut tradit Covarruvias *loc. cit. num. 5.* & Julius Clarus *q. 16.* *Una* est, requiri judicis auctoritatem, quia auctoritas cuiquam patrocinari nequit in causa propria, *l. 1. ff. de auctor. tit.* & hæc est communis sententia. *Altera opinio* est, sufficere solum patris consensum, quæ quoque fuit multorum Scriptorum, ut patet apud Covarr. & Jul. Clar. Sed prima sententia tenenda est. Et hæc omnia docet Azorius *loc. cit.*

R E S O L. LXXXI.

An filiusfamilias, si testamentum faciat cum consensu patris adjecta clausula codicillari, Si non valeat jure testamenti, valeat jure codicilli, aut cujuscumque alterius ultimæ voluntatis, *utrum in vim donationis causa mortis valere possit?* Ex par. 8. tract. 6. Res. 72.

§. 1. **D**Ifficilis quæstio, de qua olim magna altercatio Panormi fuit inter Theologos, & Jurisconsultos.

Et quidem valere multi asserunt, hoc fundamento innixi; quia cùm facta sit mentio specierum ultimæ voluntatis, nempe testamenti, & codicillorum, subsequens clausula generalis non posset aliam speciem, quam donationem causa mortis, referri; & consequenter perinde videatur, ac si expressè illius mentio facta esset Alexander, & Angelus *in d. l. frat rum, 3. C. qui testam. fac. poss.* Paulus Castrensis *in l. qui in potestate, 6. ff. d. tit.* Rollandus à Valle *cons. 68. num. 9. lib. 5.* Anton. Thesaurus *decis. Ped. 150. num. 12.* Diglius *in princ. tit. Inst. quib. nō est permissum facere testam. num. 10.* Clarus *prad. §. donatio, qu. 6. num. 9. in fin.* hosque citans Fachinæus *lib. 5. controvers. jur. c. 64.* Verùm contrariam sententiam non sine ratione defendunt Speculator *in tit. de instrum. edit. compendiosè, vers. quod si filius, &c.* Socinus senior *cons. 112. nu. 7. lib. 1.* Covar. *d. rubr. de testam. p. 3. num. 10.* Grassius *d. §. donatio causa mort. qu. 3. nu. 5. vers. sed contrarium, &c.* & Thad. Piso *d. lib. 4. var. res. c. 4. n. 8. vers. Sed contrarium tenet, &c.* Tum quia donatio causa mortis, & ultima voluntas, sub generalibus illis verbis comprehendi nequit, eo quòd a filiofamilias fieri non potest, etiam patre in specie consentiente, si ut ultima voluntas judicetur, argum. *l. substitutio 32. in princ. ff. de vulg. & pup. subst.* Tum quia in donatione causa mortis requiritur patris consensus expressus & specialis, neque tacitus sufficit, *l. filiusfamilias, 7. §. sed enim meminisse. ff. hoc tit.* Nostro autem in casu non potest dici, patrem expressè & specialiter consentire filio in donatione causa mortis. Ideoque mirum non est, si à filio relictum in vim donationis causa mortis valere non debeat. Enim verò id quoque hic *notandum* est, quòd expressus iste consensus per patrem præstandus, per epistolam præstari queat. Et ideò ego utramque sententiam probabilem esse puto.

Sed quia in hoc tractatu ex Industria semper miscere profiteor Theologos Jurisconsultis, & Jurisconsultos Theologis; ideò circa præsentem quæstionem ne deseras videre Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. n. 26. & 27.* & Molinam *de just. to. 2. disp. 288.*

R E S O L. LXXXII.

An minor 25. annis curatorem habens absque illius consensu donationes mortis causa facere possit?

Et supponitur, quod minores 25. annis firmo destituantur judicio, & proptereà res mobiles sine curatorum authoritate donare nequeunt.

Et similiter prodigi donare vetantur.

Sed difficultas est causa mortis.

Et docetur puberes inconsulto, insciòque curatore testari posse. Ex p. 8. tr. 6. Res. 71.

§. 1. **S**Uppono, quòd minores 25. annis firmo destituantur judicio, *l. 1. in princ. ff. de minorib. 25. annorum*; & propterea res mobiles sine curatorum auctoritate donare nequeunt argum. *leg. si curatorem, C. de integr. rest. min.* Petrus Nicolaus Mozzius *in tr. de don. tit. de personis inter quas cadere possit donatio, num. 4.* Quòd si verò nullos habeant curatores, res mobiles tunc demùm irrevocabiliter (quoniam intra 25. annos causa cognita, isthæc donatio in integrum restitutionis auxilio retractari potest, *d. l. 3. C. de integr. rest. minor.*) poterunt donare, si majores facti donationem ejusmodi ratam habuerint, *l. 1. & 2. C. si major. fact. rat. hab.* Secùs est in rebus immobilibus. Harum enim alienatio minoribus planissimè est interdicta, nec aliter subsistit, quàm si eum decreti interpositione fiat, *l. 2.* ubì Duaren. *C. si advers. donat. l. non solùm. 4. l. minorum. 6. l. si minor. 15. l. si prædium. 16. & tot. tit. C. de præd. & aliis rebus min. sine decreto non alien.* Menochius *cons. 29. n. 14.* & latiùs explicuimus *ad §. 1. infrà de iis per quos agere poss. n. 23. & seqq.* Similiter prodigi donare vetantur; quia rerum administratio ipsius interdicta est, *l. is cui bonis. 6. ff. de verb. oblig.* Cur ita, quia mente carere videntur, cùm luxus amentia dicatur, *l. 1. ff. de curatorib. furios. & aliis, &c. l. his qui, 12. in fin. ff. de tutorib. & curat. datis ab his.* Sup. hoc infra in Res. 78. & in alio §. ejus 1. ampl.

Sed difficultas est de donationibus causa mortis, & negativè respondet Bald. *ad tit. 53. de pace tenenda inter subditos, §. item sacramenta, lib. 2. feud.* Alexand. *ad 2. ff. de leg. 1. nu. 15.* ibidemque Ripa *n. 10.* necnon Socinus junior *nu. 62.* Aretinus *in l. si curatorem, n. 3. C. de in integr. rest. min.* & Ant. Faber *p. 2. de error. pragm. dec. 46. error. 9.*

Sed ego sententiæ affirmativæ, tanquam probabiliori & communiori adhæreo, quam tuetur Bald. sibi contrarius *in d. l. 1. ff. de tutel. & rat. distrah. & d. l. si curatorem, C. de in integr. rest. min.* Grassus *in d. §. donatio causa mortis, q. 4.* Thadæus Piso *lib. 4. c. 4. n. 12.* Busius *in l. tam is, 25. nu. 2. de mort. caus. don.* Fachinæus *lib. 5. controvers. jur. cap. 61.* Bocerus *comm. de don. cap. 5. num. 31.* Tiraquell. *ad l. si unquam, 8. in v. Donatione largitus, num. 255. & seqq. Cod. de revoc. don.* aliique ab eo allegati.

2. Probatur hæc opinio, tum quia puberes, inconsulto insciòque curatore, testari posse, in confesso est, *l. Aurelio 20. §. 1. ff. de liber. legat. l. a qua ætate, 5. ff. qui test. fac. poss. l. si frater. 4. C. eod.* Ergo & irrequisito ejus consensu mortis causa donare poterunt, quoniam cui illud licet, eidem etiam hoc licèt, *l. Marcellus, 15. & l. tam is, 25. ff. de mort. caus. don. l. 1. §. 1. ff. de tutel. & rat. distrah. l. cùm hic status. 32. §. sed si miles, 8. ff. de don. int. vir. & uxor. d. l. filiusfamilias. 7. in fin. ff. hoc tit.* Tum quia ille, qui mortis causa donat, non obligatur donatario, sed donationem hanc quovis revocare potest. *l. mortis causa, 16. ff. de mort. caus. don.* & docebitur accuratiùs infrà suo loco. Sup. hoc omnibus & majoribus licet, supra in tr. 3. Res. 19. & ampliatur in §. Et tandem per totum.

Sed si cupis hanc quæstionem penes aliquem Theologum legere, recognosce Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. n. 18. & seq.* & Molin. *de just. tom. 2. disp. 277. & 278.*

R E S O L. LXXXIII.

An usurarius causa mortis donare possit?

Et advertitur, quod ad pias causas attinet, constat manifestos usurarios sive testamento, sive codicillo, sive donatione causa mortis disponere validè, & licitè posse. Ex p. 8. tr. 6. Resol. 73.

§. 1. **A**Ffirmativam sententiam tenet Bald. *in l. executorem, 8. num. 11. C. de exec. rei jud. & cons. 298. lib. 2.* Ripa *in l. 2. num. 7. ff. de leg. 1.* Imola & Roman. *in l. tam is, 25. ff. de mort. caus. don.* Probus *ad c. quanquam, 2. num. 15. de usur. in 6.* Angelus *in sua disputatione, quæ incip. Assensis miles, q. 4.* Castrensis *cons. 160. lib. 1.* Decius *cons. 196.* Capra *cons. 92.* Guilielm. de Bened. *in cap. Raynutius, 16. de testam. in v. Testamentum.* Covarruvias *in rubr. de testam. p. 3. nu. 11.* Tiraquellus *in tr. de leg. connubial. gl. 5. num. 78.* Petrus Heigius *p. 2. q. 17. nu. 43.* & Matthias Berlichius *d. p. 3. conclus. pract. concl. 1. num. 27.* Et ratio est, quia usurarium quemvis contractum celebrare posse omnibus notum est. Deinde ego addo aliam rationem, quia usurarius immodicas & prohibitas usuras accipiens peccat contra jus publicum, & utilitatem Reipublicæ, cùm Reipublicæ intersit nullos esse usurarios, sed pecuniam sub permissis usuris fœnori dari. Ideoque cùm contra jus, & utilitatem publicam peccat, meritò etiam beneficio juris publici, cujus est factio testamenti, usurario prohibetur, *l. testamenti, 3. ff. qui testam. fac. poss.* indignus judicatus est, *l. auxilium, 37. §. ult. sub fi. ff. de minorib. l. 1. C. ubi Senator vel Clariss.* Sup. hoc infra in tract. Bal. 97 sub.

2. Do-

2. Donatio antem mortis causa non publici, sed privati juris est. Viglius *ad princ. Instit. quibus non est permissum facere testament. num.8. sub fin. vers. donatio autem privati*, Bald. *in d.l. executorem.8.C. de exec. rei jud. n.11. sub fin. vers. nam donationis contractus*. Ergo meritò usurario concedenda est, nisi ejusmodi donatio causa mortis per usurarium fieret in fraudem canonis; putà, quia donatio causa mortis esset omnium bonorum, vel majoris partis eorum, vel quia fieret in testamento absente donatario, vel Notario, qui ejus nomine non stipulatur.

3. Verùm his non obstantibus, negativam sententiam docent communiter DD. ut Baldus (parum sibi constans) *cons. 294. n.1. & seq. vol.2.* Lap. *alleg. 155.* Jo. Dilect. Durant. *in tr. de arte testandi, tit.3. caut.7. n.5.* Laur. de Rodulphis *in tr. de usur. qu.100.* Jo. de Ananias *in c. quòn in omnibus, 3. col. 16. de usur.* Philippus Francus *ad rubr. de test. lib.6. num.34.* Socinus junior *in d.l.2. n.25. & 25. ff. de leg.1.* Graff. *lib.1. recept. Sent. §. donatio caus. mort. qu.5.* Nat. *in l. hac consultissima 21. §. ex imperfecto. 8. n.45. C. de test.* Hyppolytus Rimmaldus *ad princ. hujus tit. n.1721.* Petrus Nicolaus Mozzius *in tr. de don. tit. de person. inter quas cadere possit donatio, num.38.* Bocer. *dict. comment. de don. c.5. num.35.* Dominic. Card. Tusc. *pract. concl. 662. n.2. & seqq. lit. D. tom.2.* Fachinæus *d. lib.5. controv. juris c.62.* Piso *d. lib.4. var. res. cap.4. num.13.* & Nicol. Reusner. *in tr. de jur. testam. p.2. c.47. n.4.* Fundamentum hujus assertionis illud est, quia si usurarius manifestus testamentum facere nó potest, *d.c. quanquam 2. in fin. de usur. in 6.* sequitur, quòd nec codicillos facere possit, *l. Divi, 6. §. codicil. 3. ff. de jur. codicill.* Nec legata relinquere (nam is legare potest, qui testamentû facere potest, *d.l.5. ff. de leg.2.*) & consequenter nec donare mortis causa. Quodcumque enim in legatis juris est, id in mortis causa donationibus erit accipiendum, authore Ulpiano, in *l. illud. ff. de mort. caus. don.* Deinde, quia Pontificis Constitutio *in d.c. quanquam, de usur. in 6.* favorem animæ usurariorum concernit. Evitant enim usuras illicitas homines, quando non ignorant, ob earum exercitium testamenti factione sibi interdictum esse. Proinde facile extendi Constitutio illa potest, ac debet ad donationem causa mortis, præsertim cùm in hac eadem ratio militet. Etenim similiter usuras declinabunt, qui in animo habent fœnerari, scientes se donare mortis causa non posse. Idcirco & idem jus meritò esse debet, *l. illud quæsitum, 32. ad l. Aquil.* & similibus. Præterea, qualibet juris dispositio semper sit interpretanda, ne fiat elusoria, *l. si Prætor. 75. ff. de jud. l. ult. in fin. ff. de locis & itineribus publicis, c. si eventus, 17. de sent. excomm. lib.6.* & ut fraus excludatur, *l. contra legem, 29. cum l. seq. ff. de legib. l. item filius familias 7. §. mutui. 3. ff. ad S.C. Maced.* Jam verò si usurarius posset donare causa mortis, facilè eluderetur dispositio *d.c. quanquam, de usur. in 6.* Siquidem quòd ipse non posset facere per testamentum, faceret per donationem causa mortis. Item via fraudibus aperiretur, quia quod una via ipse non posset, alia via faceret, contra *cap. cum quid una. 84. ff. de reg. jur. in 6.*

4. Sed inter tot Jurisconsultos Theologum aliquem audiamus, sic itaque asserit Fagundez *de contract. lib.4. c.5. n.36.* Communis opinio docet, non posse usurarios donationes causa mortis facere, nec in magna, nec in parva quantitate, nisi prius solvant usuras, aut certam & securam cautionem præstent. Eam tenet *gloss. ult. in c. quanquam, §. ult. de usuris in 6.* Et ratio est, quia glossa citata, & communiter recepta, universim docet eum qui testari non potest, neq; donare posse causa mortis, à qua regula neminem excipit, nisi solum filiumfamilias, qui donare potest causa mortis de consensu expresso patris, ut *suprà* diximus; non tamen potest de eodem testari consensu, ne ultima voluntas testamenti ab alterius pendeat voluntate; unde cùm de manifestis usurariis nulla sit facta exceptio in jure, standum est regulæ generali illius glossæ. Neque satisfacit responsio Covarruviæ primo loco allegati, nimirum glossam illam intelligendam esse de iis, qui ex naturali defectu testari non possunt, quia si ita esset, alioquin non esset necessarium excipere filiumfamilias, quem constat, non ex naturali defectu, sed ex juris dispositione testari non posse.

Sup. in Ref. quæ hic est 80.

5. Quod ad dispensationes tamen ad pias causas attinet, constat manifestos usurarios, sive testamento, sive codicillo, sive donatione causa mortis disponere validè, ac licitè posse, sive cautionem præstent, sive non præstent, quia si usurarius eum signis contritionis decesserit, cautionem præstare non potens, æquitas & benignitas postulat, ut solutis priùs usuris, quas debitas esse constiterit, cogantur hæredes illius dispositiones illius adimplere ad pias causas. Ita Fagundez, cui ego etiam adhæreo. Et Jurisconsultis supradictis addo Hunnium *in Encycloped. jur. par.3. tit.17. cap.3. n.12.* quidquid in contrarium afferat Petrus Heigius *p.2. qu. 17. num.43.*

Sup hoc infra in tr. 8. R. 11. & in Ref. 1. hujus Ref. in §. Nec omissa.

RESOL. LXXXIV.

An Judæus causa mortis possit donare?

Et notatur, quod si omnia bona tam præsentia, quàm futura mobilia, & immobilia mortis causa donata sint, quod sub hujusmodi donatione universali nomina, jura, & actiones non comprehenduntur. Ex par.8. tract.6. Ref.74.

§.1. Aliqui asserunt, quòd Judæus, quamvis publicè fœneretur, nihilominus tamen; & testari, & donare causa mortis poterit, nulla priùs cautione præstita de restituendis usuris, de qua *in c. quanquam, 2. de usur. in 6.* Ratio hujus limitationis hæc affertur, quia pœna Ecclesiasticæ sepulturæ, & confessionis, quæ ibi manifesto usurario denegatur, Judæo non convenit. Cùm igitur non conveniant verba, nec dispositio convenire debet, argum. *l. dict. 4. §. totiet 6. ff. de damn. infect.* Nec moverit, si objiciatur, quòd, quantum ad pœnam annullationis testamenti, optimè congruat etiam Judæis prohibitio Romani Pontificis, facta ad coercendum usurarum exercitium: & ideò licèt quoad alias pœnas, verba eis non conveniant, tamen nihilominus eadem lex locum habere debeat. Quoniam respondetur, quòd quamvis dispositio *d.c. quanquam*, emanaverit ad coercendum usurarum exercitium, attamen cùm tale vitium animas concernat, & in his, quæ salutem animarum respiciunt, Canones Judæos non arctent, *Can. quo sync. 3. & Can. de Judæis, 5. dist. 45.* idcirco consequens fit, hujusmodi ratione in Judæis cessante, habere etiam in eis cessare dispositionem *dicti capitis quanquam*, argum. *leg. adigere. 6. §. quamvis, ff. de jure patronatus, & c. cùm cessante 60. de appellat.* Atque ita scribunt Socinus *cons. 70. vol.1.* Aretin. *cons. 157. n.6. & 7.* Alexand. *cons. 6. vol.6.* Gozadinus *cons. 34. n.10.* Vinius *in suas comman. op. in v. Usurarius*, & Riminaldus *ad princ. hujus tit. n.1748.* eosque laudans Thadæus Piso *d. lib. var. res. c.4. n.14.*

Non deseram tamen hic animadvertere, quòd negativam sententiam sustinet Didacus Covarruvias *lib.3. var. res. cap. 3. num.9.*

2. *Nota* tamen hic obiter, quòd si omnia bona tam præsentia quam futura, mobilia & immobilia mortis causa donata sint, quod sub ejusmodi universali donatione, nomina, jura, & actiones non comprehendantur ut patet ex *l. quam Tiberonis, ff. de pecul. l. à Divo Pio 15. §. in venditione, ff. de re jud.* ubi Jason *n.6.* Gailius *lib.2. observ. 11. n.9.* Berlichius *in concl. pract. concl. 1. n. 37.* Pistorius *lib.1. p.1. q.26. per totam*, & alii.

RESOL. LXXXV.

An cæcus possit donare sine certis conditionibus? Ex p.8. tr.6. Resol.25.

§.1. Respondeo cum Seraphino *tom.1. decis.966. num.5.* quòd inter Doctores est magna controversia an cæcus possit donare causa mortis sine solemnitatibus, ex *l. hac consultissima*: nam Petrus & Aloysius de Perusio inter consilia Baldi, *cons.248. lib.5.* tenuerunt affirmativam. Idem tenuit Romanus *in l. inter mortis, n.3. de don. caus. mort.* Riminaldus junior *cons.84. n.24.* Rolandus *cons.82. n.30. lib.1.* & in hac sententia fuerunt Baldus, Fulgosius, Alexander, & Jason allegati per Natam, *n.43.* ex ea ratione, quia donatio causa mortis magis accedit contractui, quàm ultimæ voluntati, & hæc videtur communis opinio, quamvis contrarium tenuerit Riminaldus *in d.l.2. de leg.1. & in cons.24. n.50. lib.2.* Alciatus *in d. 2. n.13.* Plotus *cons.54. n.15. & 17.* & Nata *in d. §. ex imperfecto, n.43. & 44.* Sup. hoc in Ref. seq.

2. Sed non est recedendum à sententia affirmativa, quam tenet etiam novissimè Didacus de Mari *in addit. ad Gozzarol. in decis.26. num.1.* sed intelligi debet, ut optimè notat Seraphinus *ubi supra*, si præsens sit donatarius, vel alius qui pro eo stipuletur, alias resolvitur in fideicommissum.

RESOL. LXXXVI.

An cæcus mortis causa possit donare absque solemnitate leg. hac consultissima, Cod. qui testamenta facere possunt?

Et an mortis causa donare potest mulier, quæ non potest contractum facere absque consensu mariti, sive curatoris, vel duorum propinquorum, ita disponente municipali lege, seu statuto, quare solet?

Et an verbum donationis in aliquo statuto appositum non significet donationem mortis causa, sed donationem inter vivos? Ex p.8. tr.6. Ref.75.

§.1. Af-

Sup. hoc in Res. praeter.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Baldus & Fulgosus *in l.fin.Cod. de don.caus. mort.* Jason *cons.26. vol.1.* Alexander *in l.2. in princ. ff. de verb. oblig.* Romanus *in l. tam is, 25.§.1.ff. de mort.caus.don.*

2. Negat autem, non sine ratione Ruin. *in d.l.2.ff.de leg.1.& in cons.24.n.10.vol.2.* Donatio enim mortis causa ad exemplũ legatorum redacta est ferè per omnia, hoc §. *nostro, vers. ha mortis causa, l. Marcellus 15. in fin. l. illud generaliter, 37.ff. de mort.caus.don.l.ult.* ibi, *omnes mortis causa donationes, C. eod.* Atqui cæcus legata relinquere non potest, nisi observata solemnitate dictæ legis, *hac consultissima, 8. vers. qua in eundem modum, C. qui testamenta facere possunt.*

3. Neque refragatur, quòd cæcus possit contrahere, & donare inter vivos, sicut quivis alius, cùm non reperiatur prohibitus, arg. legis, *ab ea part.5.ff.de probationibus*. Donatio autem mortis causa, quoad initium, similis sit magis contractui, quàm ultimæ voluntati. Nam cùm solemnitas ista testamentaria sit introducta, ne cæcus ob visus defectum decipiatur; multò certè magis in donatione mortis causa illa solemnitas ea igitur, cùm cæcus in ea agat cum eo ipso, qui lucrum ex donatione percepturus est. Et quanquam donatio mortis causa, quoad initium, contractui magis quàm ultimæ voluntati assimiletur, cum donantis & donatarii mutuo consensu constet: quia tamen hic consensu non obliget donantem, & potiùs vis ac effectus negotii hujus spectari, ex eoque genus ipsius æstimari debet, ultimæ voluntati, legato scilicet, magis accadit quàm contractui. Et ita hanc sententiam tenet etiam Henricus Bocerus *tr. de don.c.5.n.35.* cui ego tanquam probabiliori adhæreo.

4. Sed hic non est relinquenda quæstio, an mortis causa donare possit mulier, quæ non potest contractum facere absque consenso mariti, sive curatoris, vel duorum propinquorum, ita disponente municipali lege, seu statuto, quæri solet? Negativam amplectuntur Petrus Ancharanus *in cons.384.* Alexander, Socinus & Ripa *in l.2.ff.de leg.1.* idem Alexander, Franciscus Aretinus, & Barbatos *in l.2.ff. de verb. oblig.* aliiq; plures, quos commemorat Tiraq. *in tr. de legibus connubial. lib. gloss.5.n.75. & seqq.* item Wesembecius *cons.26.n.47.lib.1. & in Paratit ff.de mort.caus.don.n.4.* Graff. *in d.§. donatio caus. mort.q.2.n.8.* & Modestinus Pistorius *cons.1.nu.24.vol.1.* Affirmativè verò tuentur Ludovicus Romanus, Jason, & Ruinus *ad d.l.2.ff.de leg.1.* Andreas Rauchbar *p.1. quæst. jur. civil. & Saxon. q.32.*

5. Et hæc sententia videtur mihi satis probabilis, tum quia verba in statutis strictè ac propriè accipi debent, *l. constitutionibus, 24.ff.ad municipalem, l.quod constitutum, 21.* ibique Bartolos *ff. de testam.milit.* Atqui mortis causa donatio strictè ac propriè vera, & absolutè donatio non est, *l.1.in fin. princ.ff.hoc tit.l.Senatus,35.§.sed mortis,2.ff. de mort. caus. don.* Tum quia donatio causa mortis naturam & effectum habet ultimæ voluntatis, non autem contractus inter vivos, per textum expressum *in l. ultim C.de don.caus.mort.* & in hoc §. *nostro, vers. ha mortis causa donationes, &c.* Proinde quodcunque in legatis juris est, id quoque in mortis causa donationibus erit accipiendum, *d.l.illud,37.ff. de mort.caus.don.* Tum etiam, quia non dubium est, mulierem posse testamentum facere absque solemnitate statuti. Neque enim de testamento, loquitur, sed de contractu, *l.verba contraxerunt, 20. ff. de verb. signif.* Ergo multò magis donare mortis causa poterit, præsertim cùm eadem subsit ratio. Quoniam ut testamentum usque ad extremum vitæ spiritum revocari potest, *l.5.C.de Sacros.Eccl.* & similibus, ita etiam donatio causa mortis, hoc §. *nostro, l. ubi ita donatur, 27.ff. de mort. caus. don.* & paulò post audiemus. Tum quia minor adultus curatorem habens, non potest contractum facere sine consensu curatoris, *l. si curatorem, 3. C. de integr.rest.min.* & tamen ei inconsulto potest testamentũ facere, *d.l. Aurelio, 20.§.1.ff.de liberat. leg.d.l.frater.4.C.qui testam.fac. poss.* Ergo multò magis poterit mortis causa donare. Tum postremò, quia modò dictum est, ipsam mortis causa donationem revocari posse; & consequenter non viget in ea statuti ratio, quæ militat in contractibus, illa nimirum, ne mulier decipiatur, neve ex contractu lædatur, siquidem donationem poterit revocare; alium contractum non item, *l. sicut initio, 3. C. de oblig. & act.* Et ideò hanc sententiam præter Doctores citatos tenet Bocerus *de donationibus, c.5. num.30.* cui ego adeo Fachinæum *in controvers. jur. lib.c.60.*

6. Non deseram tamen hic adnotare unum notabile, quod cum pluribus observat Ulricus Hunnius *in Encyclopedia juris, part.3. tit.27. cap.1. num.3.* quòd verbum donationis in aliquo statuto appositum non significat donationem mortis causa, sed donationem inter vivos. Quanquam Simon de Prætis *in tractatu de interpretatione ultimæ voluntatis lib.2. solut.14.num.1.* Fortunius Garzia *in repet.l.Gallus,§. idem credendum, nu.15.ff.de liberis & posthumis*, contrariam sequantur opinionem, statuentes, appellatione donationis simpliciter & absolutè posita, significari donationem mortis causa. Verùm præcedens opinio omninò retinenda est.

RESOL. LXXXVII.

Quænam signa demonstrent donationem esse factam causa mortis? Ex par.8. tract.6. Res.76.

§. 1. REspondet Fernandez *in exam. Theol. mor. p.1. c.16. §.1.n.6.* si in donatione mentio mortis fiat, quoad substantiam donationis, non verò executionis, est donatio causa mortis. Nam si fiat mentio mortis in exhibitione donationis, ut si Titius dicat. Dono tibi dummodò me sinas frui rei usu, est donatio inter vivos; quia per solam executionis dilationem, natura contractus non mutatur. Ita tradunt Abb. Dom. Accurs. & alii, quos refert Covarruv. *3.p. rubr. de testam. num.25. & 2.p.n.13.* cum Gomez, *suprà*. Præterea, si donans est morti vicinus, & ægritudinis periculo motus donat, quamvis mentionem mortis non faciat. Ita Ripa, & alii, quos refert Covar. *3.p. ad rubr. de testam. nu.21.* maximè cùm ipsum mortis periculum donationis causam reddat, consonat *l.2.ff. de don.caus. mort.* Tertiò, si donans in eodem mortis periculo dicat. Relinquo, donatio est causa mortis. Ita Covarr. *suprà*, cum Didone, & aliis. Hucusque Fernandez.

2. Sed circa præsentem quæstionem ne deseras videre DD. quos affert & sequitur Hunnius *in Encyclop. jur. p.3.t.16.§.1.n.5. & seqq* quibus adde Bocerum *tr.de don.c.5. num.12. & seqq.* pertractantes casus magis late, quàm Fernandez, *ubi suprà*, ex quibus donatio dicenda sit facta causa mortis, vel inter vivos.

RESOL. LXXXVIII.

An reservatum in donatione mortis causa pertineat ad hæredem, vel ad donatarium? Ex p.8.tr.6. Resol.77.

§. 1. ACcidit sæpè, ut quis in donationibus mortis causa sibi aliquid reservet, de quo posteà in testamento, vel alia ultima voluntate disponere possit, donator autem super illo nihil disponat, sed absque testamento decedat. Unde quæri solet, ad quemnam illud reservatum pertineat, an ad hæredem donatoris, an verò ad donatarium; ita ut illud donatario accrescat? Jure civili quidem res omni controversia caret, quòd hoc reservatum donatario accrescat, nec ad hæredes ab intestato pertineat, quemadmodum textus *in l.un.§.hac autem omnia locum.14 post princ.C.de caducis tollendis.* Ita expressè tradunt Jason, *in l. sciendum,2.ff. de legatis 1.n.20.* ibi, *secundò in donatione causa mortis, & in leg. sonium.3.C.qui testamenta facere possunt, n.8. in med. vers. & quemadmodum in ultimis voluntatibus.*

2. Alii verò discurrunt per distinctionem; aut per donatorem fuit reservata facultas simpliciter disponendi de florenis, verbi gratia, quinque centum capiendis super bonis donantis; & tunc illi floreni, si de iis non disponatur, transeunt ad donatarium: & ei accrescunt. Aut donator reservavit sibi expressè quinque centum florenos; aut quid aliud, de quo disponere possit, & tunc pertinebunt ad hæredes ab intestato. Ita Cagnolinus *in l. ult.C.de pactis,n.446.* quem sequitur Antonius Thesaurus *decis. Pedemont.97.incip.Donavit. quis omnia bona sua, num.3.* ubi ita de Senatu Pedemontano 26. Maii, anno 1564. Item 26. Maii, anno 1582. judicatum refert. *vers. ideò in hac quæstione possumus, & n. seq. per totum.*

3. Verùm hæc distinctio magis subtilitati verborum, quàm veritati, & intentioni donatoris accedit, textuique expresso, & generali juris communis repugnat; ideoque non erit amplectenda, per ea quæ tradit Hartmannus Pistor. *quæst.26. n.26. & n. seq. lib.1.* Et huic sententiæ ego adhæreo.

RESOL. LXXXIX.

An ex sola pœnitentia donatio causa mortis juramento firmata revocari possit? Ex p.8.tr.6.Resol.79.

§. 1. NEgativè respondent, obstante videlicet juramento, Michael Grassus §. *donatio mortis causa, q.21. nu.4.* Ant. Gabriel. *tit.de jurejur.concl.9.nu.11.* Jo. Vincent. Hondedeus *cons.40.n.70. lib.1.* Matth. Brun. *cons.2.num.9. & num.52.lib.2.* Ant. Faber *C. lib.8.tit.32.defin.2. num.4.* E contrario verò, quòd donatio mortis causa, quamvis juratò facta, ex sola pœnitentia donatoris revocetur, statuunt Mantica *d.lib.*

12. *in*

12. *in tit.7. num.2.* Humbertus de Benenco *in reper. Auth. fa-cram. num.102. & seq.C. si adversus venditionem* Tiberius Deciaous *resp.7.n.14.vol.1.* Covar. *in rubr. extr. de testam. p.2. n. 32. & n.44.* Natta *cons.607. n.2. & seqq.* Ego verò priori sententiæ adhærendum esse puto.

R E S O L. XC.

An donatio causa mortis regulanda sit secundùm leges contractuum, an secundùm leges loquentes de testamentis? Exp. 8.tr.6. Ref.80.

§. 1. HÆc quæstio deserviret pro resolutione multorum casuum, & Fagundez *de contract. lib.4. cap.5. n.18.* respondet, donationem causa mortis, quoad confectionem, hoc est, ut fiat, & quoad modum faciendi, regulandam esse per leges contractuum; & ideò si statuta loci requirone talem modum faciendi, tot testes, talem Notarium, id ipsum requirit donatio mortis causa; postquam vero facta est, quoad efficaciam, & effectum, magis accedere ad ultimas voluntates, quàm ad leges, & solemnitates contractuum; quamvis autem postquam jam facta est, cum ultimis voluntatibus comparetur quoad effectum, & efficaciam, nootamen cum illis comparatur quoad confirmationem; nam (uti diximus) ultimæ voluntates non confirmantur, nisi adita hæreditate; donationes verò causa mortis statim per mortem donantis confirmantur. Et sic dominium legati in testamento relicti non transit io legatarium, nisi dependenter ab aditione, & acceptione; dominium verò rei donatæ per donationem causa mortis mortuo donatore statim transit in donatarium absque ulla dependentia. Ita ille.

2. Sed Jurisconsultos audiamus. Aliqui absolutè asserunt quòd donatio habeat naturam ultimarum voluntatum, statuunt Jul. Clar. *d. §. donatio, n.5.* Francisc. Mantica *de conject. ult. volunt. li.3. tit.12. n.2.* Andr. Rauchbar *q.36. nu.68. p.s.* Fort. Garcia *in rep. l. juris gentium, num.78. ff. de pactis.* Jac. de Nigris *in reper. rubr. de verb. oblig. num.180.* Matth. VVesembec. *cons.135. num.18. p.3. & cons.238. num.7. part.5.* Nicol. Boer. *cons.34. num.4.* Eamdemque legatis & ultimis voluntatibus per omnia ferè comparatam esse, asseruot Hier. Gabriel *cons.645. n.5. tom.4.* Hubert. Giphanius *ad l.9. n.1. ff. de mort. caus. don.* Joach. Mynsinger. *resp.69. n.9. dec.7.* Jo. Sichard. *ad l.3. n.6. C. de leg.* Fr. Mantica *de conject. ult. volunt. lib.1. tit.13. num.3.* Rauchbar *lib.2. q.32. n.7.* Simoo de Præris, *de interpret. ult. volunt. lib.2. fol.12. n.3.*

3. Sed alii putant donationem causa mortis, quoad ordinationem, modum, & formam, dum in esse deducitur, æquiparari contractui; quoad effectum verò, vim & efficaciam suam comparari ultimæ voluntati contendunt. Gomez *d. tit. de don. cap.4. n.16.* Covarr. *ad rubr. extr. de testam. p.3. nu.2.* Clarus *recept. sent. §. donatio, q.5. n.1.* Dan. Muller. *lib.5. semestr. diff.59. n.2.* Nicol. Boer. *cons.34. num.4.* Petrus Heigius *q.33. n.65. p.1.* Andreas Rauchbar *p.2. q.16. n.10.*

4. Dicendum est igitur, quia mortis causa donatio, qooad principium, & sui inesse productionem, similis quodammodo est contractui, quippe cùm à præsente fiat præsenti, *l. inter mortis, 38. ff. de mort. caus. don.* vel absenti, & coosentienti per epistolam, aut nuncium, *l. absenti, 10. ff. de don. l.6. C. eod. l.8. ff. de bonis libert.* Hartmann. Pistorius *lib.5. q.13. num.16.* Rauchbar *quæst.32. num.42. p.1.* & hoc respectu majorem cognationem habear cum contractu, quàm ultima voluntate, ut post alios, quos citant, docet Dan. Moler. *l.5. semestr. differ.59. num.2.* & Rauchbar *q.32. num.42. p.1.* Quoad effectum verò ultimæ voluntati omninò similis fit, ut tradunt alios secuti Modestinus Pistorius *cons.1. num.8. vol.1.* Clarus *in §. donatio, q.32. num.38.* haud ineptè dici potest, quòd mixtum aliquod negotium sit, partim species coovention is, partim vero ultimæ voluntatis species. Bald. *in l. ult. in princ. C. de mort. caus. don.* & in Margarita, *in vers. Donatio caus. mort. non est, &c.* Rauchbar *d. q.32. n.9. p.1.* Verùm quia ultimæ voluntatis qualitas eauberat io hac donatione, magis ultimæ voluntati connumerator, quàm actibus inter vivos, *d. l. ult. C. de don. caus. mort.* Tiraq. *de legib. connubialib. gloss.5. num.68.* Vide Bocer. *tr. de don. c.5. n.47.* cui ex Theologis adde Azor. *tom. 3. lib.11. cap.11. q.4.* ubi doctè observat in quo donatio causa mortis conveniat, vel differat cum legato.

R E S O L. XCI.

An ex donatione mortis causa omnium bonorum Falcidia detrahi possit?

Et quid, si donatio mortis causa non in testamento, vel codicilis, sed extra illos fuerit facta? Ex part. 8. tract. 6. Ref. 85.

§. 1. REspondeo, quòd de jure civili videtur dicendum quòd non per textum expressum *in l. accepisti, 91. in med. vers. nam in centum ff. ad l. Falcid.* Sup. hoc lege in Resol. 308. §. juls. Gignanter in fine, & supra in res. 74. §. 5. prope fin. & vers. Sane.

2. Contrarium tamen longe verius est, per textus expressos & inevitabiles, *in l. cùm pater filiae, 77. §. eorum quibus. 1. post princ. ff. de leg.2. l.1. §. si quis ex mortis caus. 5. ff. quod legatur, l. si mortis caus. 5. l. in donationibus 12. l. si quis quadringentorum 18. vers. si enim cum mortis causa, C. ad Falcid. leg. intestata mortua 2. sub. fin. C. de mort. caus. don.* Ratio est, quia hæreditas codicillis, vel donatione causa mortis directo jure dari non potest, sed ab hæredibus ab intestato bona sunt percipienda: ideoque meritò illis quarta Falcidiæ pro hoc labore & officio debetur. Et ita docet Cujac. *lib.8. observ. c.2.* Matth. Coler. *p.1. dec.12. num.69.* Thadæus Piso *lib.4. var. res. c.3. n.13.* & alii, quos citat & sequitur Berlichius *in concl. practic. p.3. concl.1. n.39.*

3. Nec obstat, ait ipse, lex, *accepisti*, citata, quia ibi longè diversus à nostra quæstione habetur casus; facti enim species ibi talis proponitur. Cajus à Mævio centum mortis causa acceptis, hæreditatem Sempronii Mævio restituere, pecuniamque illam; puta, illa centum post mortem suam Titio dare rogatus est, hic, quamvis centum illa, quæ Cajus à Mævio mortis causa accepit, efficiant quartam bonorum: & ita dicendum videtur, quòd Cajus ex hæreditate, quam Mævio restituere rogatus est, Falcidiam detrahere noo possit; quoniam tamen illa centum non proveoiunt ea hæreditate, sed ea liberalitate Mævii fideicommissarii, & centu illam non sunt liberè donata, sed cum onere fideicommissi; ideoque centum illis non obstantibus, Cajus rectè ea hæreditate Falcidiam detrahere potest. Quod vero ad centum illa attinet, quæ Mævius Cajo mortis causa donavit, & illa post mortem suam Titio restituere rogavit, Cajus ex illis centum Falcidiam detrahere nequit, non quòd in mortis causa donationibus Falcidia locum non haberet; sed quia donatio illa mortis causa non erat omnium bonorum, cùm Mævius donator præter hæc centum etiam alia bona retinuit. Hic est verus sensus dictæ legis, *accepisti 93.* ex quo patet eam oobis nec quidquam adversari.

4. Ea oostra opinio procedit, etiamsi donatio mortis causa non in testamento, vel codicillis, sed extra illos fuerit facta. Eleganter Thadæus Piso (ubi rationes affert) *lib.4. var. res. c.2. incip. Quat. donatio, num.26. versic. Neque hoc tantum num.27. & seqq.* Non obstante, quod contrarium velit Covarr. *ad rubr. extr. de testament. p.3. n.31. vers. Id intelligendum est, & seq.* ut benè contra ipsum observat Berlichius, *ubi supra.* Sup. hoc in Ad. 3. nota praeced. §. 5. prope fin. & vers. Sane.

5. Sed audiamus Theologum Berlichii sententiam in omnibus confirmantem. Sic itaque asserit Azorius *tom.3. lib. 11. c.11. q.3.* ea donatione causa mortis Falcidia detrahitur, *l. cum pater §. earum, ff. de leg.2. l.1. §. si quis ex mortis, ff. quorum legator. l. si ex mortis causa. & l. si quis quadrigenorum C. ad l. Falcid. l.2. C. de don. caus. mort.* & Glossa *in l. in don. C. ad l. Falcid.* & *ibi* Baldus, Salic. & alii Roman. *in cons.75.* Covarr. *in rubr. de testam. p.3. n.20.* ubi docet id locum habere, quando donatio causa mortis fit in testamento, vel codicillis, non autem io ea donatione causa mortis, quæ fit extra testamentum, & codicillos. Cæterum id Covarr. nullo legis textu confirmat, & leges citatæ, & communis Scriptorum opinio universim in omni donatione causa mortis facta, legem Falcidiam locum habere dicunt. Ita Azorius, cui Jurisconsultis præter citatos adde Hunnium *in Encyclop. jur. p.3. tit.27. c.5. n.5.* & alios penes ipsum.

R E S O L. XCII.

An in donatione mortis causa necessaria sit insinuatio, vel saltem fieri debeat coram quinque testibus?

Et si sit ad pias causas, an duo, vel tres testes sufficiant?

Et an quinque testes in donatione mortis causa uno contextu adhiberi debeant?

Et an valeat mortis causa donatio, si eam per donatoris epistolam propria ipsius manu scriptam facta sit absque ullo teste?

Et an donatio mortis causa per Procuratorem fieri possit? Ex part.8.tr.6. Ref.85.

§. 1. Ref-

§. 1. **R**Espondeo, quod hæc donatio non esset insinuatione; sed quinque testes, tanquam ultima voluntas desiderat *l. 4. C. de don. mor. caus.* Rauchbar *q. 32. n. 50. p. 1.* qua lege antiquator lex, *donatio*, 25. *C. de don.* quatenus & in donatione mortis causa Constantinus actorum contestationem, & Insinuationem exigit.

2. Balduinus quidem in Justiniano suo, *fol. 140. & seq.* existimat, non in omni donatione mortis causa requiri quinque testes, sed in ea duntaxat, cujus quantitas insinuationem postulare videtur; siquidem Justinianus *in d. l. 4. C. de tit. don.* mortis causa donationem non requirere acta, sive monumenta publica. Unde colligit Balduinus, hanc donationem etiam eatenus quinque requirere testes, quatenus excedat quantitatem quingentorum solidorum. Idem sentit Heigius *q. 17. n. 15.* verum illis non assentior. Nam in omni ultima voluntate, qualis est mortis causa donatio, quinque testes adhiberi debent, *l. ult. C. de codicill.* Et quando Justinianus *in d. l. 4. C. de donat. mort. caus.* hanc donationem publicis actis eximit, generaliter de omni donatione mortis causa statuit. Unde reprobandus etiam venit Ant. Faber. *p. 2. de error. pragm. dec. 44. error. 1.* ubi errorem istum esse improbabilissimum asserit, ac proinde duo sufficerent. Vide quoque Bachovium, fusius hanc rem explicantem, *in dictis not. & animadvers. ad Treutler, vol. 2, disp. 19. thes. 9. lit. E.*

3. Sed relinquenda est Fabri sententia, & necessariam præsentiam quinque testium, docet etiam ex Theologis Fernandez *in exam. Theolog. mor. p. 1. c. 16. §. 11. num. 5.* quod probat etiam Berlichius *in concl. pract. p. 3. concl. 3. num. 7.* ex textu expresso *in l. ult. C. de mort. caus. don.* Sed secundùm ipsum hæc opinio optimè restringitur, & quinque testes in mortis causa donationibus non requiruntur, sed duo sufficiuntur; putà, si donatio mortis causa esset facta ad pias causas, Dominicus Cardinalis Tuschus *tom. 6. pract. concl. lit. D. concl. 669.* incip. *donatio caus. mort. requirit n. 6.* Ratio est, quia etiam in testamento ad pias causas, duo, vel tres testes sufficiunt, *cap. relatum, 11. extr. de test.* Alias etiam restrictiones adducit Berlichius, quas penes ipsum videre poteris.

4. Sed hic discutiendæ sunt aliquæ non incuriosæ difficultates. Et *primo*, quæro, an quinque testes in donatione mortis causa uno contextu adhiberi debeant: quæstionis est controversiæ? Affirmativa juris veritati omninò consona est, per text. *in l. ult.* ibi *quinque testibus præsentib. C. de don. caus. mort.* junct. *l. ult. §. ult.* ibi, *in omni ultima voluntate, uno eodemque tempore debent adhiberi*, *C. de codicil.* Rauchbar *q. 32. n. 50. p. 1.*

5. Sed quæstionis est & illud, valeat ne mortis causa donatio, si ea per donatoris epistolam propria ipsius manuscriptam, facta sit absque ullo teste? Respondeo aut liberis, vel piis causis facta est donatio illa, aut extraneis, vel non piis causis. Priori casu valet, posteriori non item, per ea quæ tradit Bart. *in l. Fideicommissa 11. §. 1. ff. de leg. 3. & in l. si is qui test. 25. num. 4. & 5. ff. de test.* Jason Myns. *cons. 65. num. ult. vol. 1. & cons. 155. num. 3. vol. 4.* Zas. *cons. 6. num 25. vol. 1.* Alex. *cons. 4. nu. 1, vol. 7.* Covarruvias *in cap. relatum, in princ. nu. 12. extr. de test.*

6. Quæritur & illud, an mortis causa donatio per Procuratorem fieri possit? Et non valere eam, verius est, nisi Procuratori coram quinque testibus isthæc donatio mandata probetur. Ita decisum fuisse testatur Modestin. Pistorius *p. 2. quæstion. jur. q. 45.* quam decisionem quoque sequitur Daniel Mollerus *lib. 1. sem. str. c. 5. n. 12.* tum etiam Andreas Rauchabar. *q. 32. n. 52. p. 1.*

RESOL. XCIII.

An donatio causa mortis insinuatione egeat?

Et notatur, quod quando aliquid emitur ultra, vel infrà dimidium justi pretii, si illud ultra, vel infra dimidium excedit valorem, qui donari non potest absque insinuatione, non potest validè ab emptore remitti, & condonari venditori absque prædicta insinuatione? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 50.

§. 1. **N**Egativam sententiam tenet Machadus *de perf. Confess. tom. 1. lib. 3. par. 5. tract. 9. docum. 5. n. 2.* Hurtadus *disp. 11. diffic. 3.* Lugo *de just. tom. 1. disp. 23. sect. 23. sect. 10. num. 158.* Sed non deseram hic apponere verba P. Diecastilli *de just. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 6. num. 118.* ubi sic ait. Assero, quòd donatio causa mortis insinuatione non eget, in quacumque quantitate sit, *leg. ult. C. de donat. caus. mort.* Ita Molina *disp. 288. n. 3. & disp. 279. n. 22.* Gomez *supra n. 18.*

2. Oppositum tamen satis probabiliter tenent Jul. Clar. *supra, q. 17.* Azorius *c. 6. q. 8.* qui tamen *c. 11.* ait ex *l. ult. C. de don.* in donatione causa mortis non requiri insinuationem, loquitur tamen de donatione inter virum & uxorem. Et quidem ad *l. donat. tit. C. de donat. int. vir. & uxor.* responderi potest, ibi tantùm esse sermonem de donatione inter virum & uxorem, inter quos donatio excedens quingentos solidos, non confirmatur morte, nisi intercesserit insinuatio, ut satis probabiliter docet Sanch. *lib. 6. de matr. disp. 16. n. 3.* quæ verò non excedit, confirmatur morte, juxta supradicta, & habetur *l. donat. C. de don. inter vir. & uxor.* Utraque sententia satis probabilis, & in conscientia tuta, in foro externo judex utramque sequi potest. Ita Dieast. Sed non est recedendum à sententia negativa Hurtadi; & aliquorum, quam tuetur Fagundez *de contr. lib. 4. c. 9. n. 9.*

3. *Notandum* est hic obiter, quòd quando aliquid emitur ultrà dimidium justi pretii, si illud ultrà dimidium excedat valorem, qui donari non potest absque insinuatione, non potest valide ab emptore remitti, & condonari venditori absque prædicta insinuatione. Et idem dicendum est, cùm aliquid venditur infra dimidium; non potest enim venditor læsioni renunciare sine eadem insinuatione, neque emptor manet tutus in utroque foro, si illud infra excedat quantitatem, quæ absque illa donari non potest. Ita Julius Clarus *lib. 4. sent. §. donatio, q. 16. n. 1.* ubi docet, propter hanc decisionem, comparasse sibi magnum honorem apud viros doctos sui temporis. Et ita docet etiam Molina *to. 2. de just. disp. 278. col. 2. initio.*

RESOL. XCIV.

An in donatione facta Ecclesiis requiratur insinuatio? Ex p. 4. tr. 1. Resol. 63.

§. 1. **A**D hoc dubium negativè respondet Aponte *in responso super censura Veneta fol. mihi 99.* ubi sic ait. Libertatem Ecclesiasticam in tantum jura custodierunt, quòd licet alias de jure communi per leges Imperatorum etiam in donationibus factis Ecclesiæ ultra summam quingentorum aureorum requirebatur insinuatio, de quo *in leg. illud, C. de sacrosanct. Eccles. in l. sancimus, C. de don.* quæ est solemnitas, quæ passim & indistinctè absque aliqua difficultate interponitur, cùm non consistat in alio, quàm in registratione penes acta coram judice interponente super donatione suam auctoritatem, secundùm glossam *in §. illud in verb. gesta, in Auth. ne non. sinnt. pign.* quæ solemnitas introducta est in favorem donationum, ut nullo unquam futuro tempore de illarum firmitate & validitate posset dubitari. Et tamen in donationibus factis Ecclesiæ, non obstantibus legibus Imperatorum, non requiritur hodie insinuatio, ut docet Hostiensis, & Joan. Andreas *in c. fin. de fide instrum.* hæc omnia Aponte *ubi supra*, & Doctores communiter, inspecta Ecclesiarum libertate, quæ non subjacet authoritati sæculari, quia quodammodo ex hoc esset impedire liberam dispositionem à jure proditam in contractatione inter laicos & Clericos, quæ latius tradit & firmat Vitalis *in tract. clausular. in c. an legibus insinnat. exig. post renunt. n. 105.*

RESOL. XCV.

An donatio facta Ecclesiæ, vel piæ causæ sit valida absque insinuatione? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 49.

§. 1. **N**Egativè respondet Bocerus *tr. de don. cap. 3. num. 70.* sic asserens. Hallucinantur itaque interpretes communiter, affirmantes indistinctè, quòd donatio collata in Ecclesiam, vel alias pias causas, insinuationem respuat, licet legitimam excedat summam. Ita sentiunt quos congessit Ant. Gabr. Roman. *lib. 2. commun. concl. rub. de don. concl. .. n. 28.* Clar. *lib. 4. sent. §. donatio, q. 17. num. 1.* Sed erroneam hanc esse opinionem arguit textus *in d. l. illud 19. C. de sacros. Eccl. d. l. si quis argentum 35. §. ult. verb. Tantoque magis, C. de don.*

2. Ut autem hanc suam sententiam tuantur contra has legea, affirmant eas corrigi per *d. l. illud 36. C. de don.* sed falsò. *Primò* enim, licèt *d. l. 36. C. de tit.* sit posterior, *d. l. si quis argentum, 35. C. eod.* Verisimile tamen non est, voluisse Justinianum per *d. illam l. si quis 36. C. de tit.* tollere in universum, quod de insinuanda donatione in pias causas facta statuerit *in d. l. si quis argent. C. eod.* præsertim cùm hæc anno Imperii Justiniani quarto, 15. Kal. April. Lampadio & Orestu Consul. illa autem statim anno seq. 15. Kal. Novem. à Justiniano sit edita. *Deinde*, licet *l. 36. C. de don.* posterior sit *d. leg. 35. Cod. eod.* tamen tollere & corrigere non potuit *dict. l. 19. C. de don.* inde constat, quòd in ea dicitur valere donationem sine insinua-

insinuatione, neque ad solidos quingentos, cùm tamen hoc jus primum sit constitutum *d. illa l. si alquis 36. §. fin.* ibi, *ex præsenti l. C. de don.* Ex prædictis etiam sequitur DD. opinioni non opitulari *l. sancimus 34. in princ. C. d. tit.* Siquidem illa fit prior tempore *d. l. 53. & d. l. 36. C. eod.* Imò ea lex prorsus destruit sententiam illorum. Uult enim ratam quidem esse donationem ad pias causas factam, usque ad quingentorum duntaxat aureorum summam, absque insinuatione. At si procedat ultra quingentos solidos, licèt ad pietatem respiciat, monumentorum tamen gestis eam egere, *d. l. sancimus 34. §. alius verò C. d. tit.* Idque *ob.* ut & *in l. pen. in fin. C. eod.* contra alios expresſè docet Angel. de Peruſ. Hucusque Bocerus, & post illum Jo. Harpr. *Comment. in inst. tom. 2. lib. 2. tit. de don. alia autem, num. 138.* quibus in ordine ad vim rationis videtur adhærere Vvadingus, licèt ratione consuetudinis contrarium teneat. Sic itaque asserit *in tr. de contr. disp. 5. dub. 12. §. n. 2.* Insinuatio non requiritur, quando donatur aliquid ad pias causas. Hunc casum quidem negant plurimi ex Legistis; Schneidvv. *inst. de don. num. 21.* multos citat, Tiraquel. *in privil. pia causa* 124. Sed eum defendunt longè plures. Tiraq. *loc. cit.* Panormit. *in c. relatam, t. de test. num. 4.* Clarus *de don. q. 17.* qui multos citat, sicut & Tiraq. plurimos. Molina *disp. 279.* Lessius *lib. 2. c. 18. n. 102.* rationem dat Clarus, quam ante eum attulit Panormitanus, & approbavit postea Molina, quia non potuit jus civile constringere conscientias, aut subditos in ordine ad animæ bonum, nec adimere libertatem dandi pro bono suæ animæ. Sed hæc ratio non convincit, quia jus non prohibuit, nec restrinxit donationes in hoc puncto; sed permittit fieri quantas placet, tantumque vult judicem esse conscium, ne detur locus fraudibus, aut prodigæ & inconsideratæ donationes alicujus fiant, quia statutum laicorum reddens generatim inhabiles laicos ad donandum, & etiam testandum indirectè etiam afficit causas pias, quia pupillus & prodigus, cui interdicta est bonorum administratio, nequidem ad bonum animæ suæ, & ad pias causas possunt testari, id provenit ex dispositione juris civilis; ergo posset quis absolutè fieri inhabilis ad donandum ob quamcumque causam, etiam piam, sine scitu judicis: posset quidem Ecclesia talem legem abrogare, sicut abrogavit legem de solemnitate testamentorum ad causas pias; sed quamdiu non abrogat, lex civilis manet in suo vigore. Ratio ergo exceptionis hujus à conclusione generali esse potest, quòd consuetudo in plerisque locis id obtinuerit, ut donationes ad pias causas non requirant insinuationem, etiamsi fiant de summa valdè notabili, cùm videamus in pluribus orbis Provinciis, fieri fundationes locorum piorum, & tamen non insinuari, maximè si pecunia fiant.

3. Sed contra Bocerum, & alios, dicendum est, certum esse apud DD. donationem factam Ecclesiæ, & piæ causæ, non egere insinuatione; sic docet Fernand. *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 1. num. 7.* Hurt. *disp. 11. diffic. 3.* Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 17. q. 1. n. 23.* Lugo *de just. tom. 2. disp. 23. sect. 10. num. 79.* Turrianus *de just. tom. 2. disp. 37. dub. 5.* Fagundez *de contr. lib. 4. c. 2. n. 6.* Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 3. p. 5. tr. 9. docum. 5. n. 5.* Layman *lib. 3. tr. 4. c. 12. n. 15.* Gordonus *in sum. lib. 4. q. 3. c. 6. n. 13.* Rebellus *lib. 18. q. 7. n. 1.* Azor. *p. 3. lib. 11. c. 6. q. 6.* Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 6. num. 132.* Caspensis *in Curs. Theol. to. 2. tr. 19. disp. 1. sect. 2. n. 14.* Hinc fit, donationem factam ad redemptionem captivorum valere absque insinuatione in quacumque quantitate: connumeratur enim hæc inter causas pias, sicut & donatio facta Ecclesiis, Hospitalibus, pauperibus. Et ita docet ex multis Hunnius *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. c. 4. n. 35.*

4. Sed quia P. Vvadingus, *ubi suprà*, ut visum est, nostram sententiam tantùm admittit ratione consuetudinis, non deseram hic apponere rationes, quod adduxit Cardinalis de Lugo, *ubi suprà*. Et *Primò*, argumentatur à simili, quia donatio ad redemptionem captivorum, & ad reparationem domus dirutæ, non indiget insinuatione. Item donatio facta à Magistro militum in favorem militiæ, & facta Principi, vel à Principe; ergo & aliæ ad causas pias, quarum causa æquè vel magis favorabilis est, excipi debent. Item, quia legata ad causas pias non indigent numero testium, ad alia legata requisito; ex *c. relatum. 11. de testam.* ergo nec in donatione ad causam piam requiritur solemnitas, lege civili ad donationes prophanas requisita. *Secundò*, quia in iis quæ ad finem spiritualem salutis animæ, & ad pietatem spectant, leges civiles & sæculares locum non habent, cùm hæc pertineant ad potestatem spiritualem, & Ecclesiasticam: ergo lex civilis non potest terminum præscribere in donatione, quæ bonum animæ concernit. *Tertiò*, & melius probari potest, quia ratio illius prohibitionis fuit, ne homines temerè & inprudenter donationibus profusis & prodigis se spoliarent. Hæc autem ratio non procedit in donationibus ad causas pias, in quibus semper donans sequitur consilium optimi consultoris, nempe Christi dicentis: *Vende omnia quæ habes, & da pauperibus*; nec potest in eo genere periculum aut vitium esse prodigalitatis; in iis enim donationibus optima mensura est donatarum rerum immensitas, ut dixit Justinianus Imperator, *in Auth. Unam intentionem, §. finimus igitur, collat. 1. tit. 1.* & inferius addit, non multum differre ab alterutro Sacerdotium, & imperium & res sacras à communibus & publicis, quando omnia sanctissimis Ecclesiis abundantias, & status ex Imperialibus munificentiis perpetuò præbeatur.

5. Unde rursus probari potest, non posse lege civili hanc necessitatem insinuationis generaliter induci ad pias donationes, quia id esset contra Evangelica consilia in quibus Christus non solùm eleemosynam liberalem consuluit, sed etiam commendavit secretum in iis erogandis, quando dixit Matth. 6. *Cùm ergo facis eleemosynam, noli tuba canere ante te, sicut hypocritæ faciunt in Synagogis, & in vicis, ut honorificentur ab hominibus. Amen dico vobis, receperunt mercedem suam. Te autem faciente eleemosyna nesciat sinistra tua quid faciat dextera tua, ut sit eleemosyna tua in abscondito, & Pater tuus, qui videt in abscondito, reddet tibi.* Si ergo lex civilis velit eleemosynam liberalem fieri non posse firmam, & absq; potestate, eam à paupere repetendi, nisi dator tuba canat, & ad judicem publicum veniat, & coram Notario, ac testibus in actibus publicis, protestetur se illam eleemosynam dare, non possemus consilium illud Christi amplecti de secreto procurando in eleemosyna largienda. Quid ergo si proximi necessitas esset multa, ad quam occulte, & sine ejus rubore & confessione sublevandam necesse esset, quòd ei mille aureos suggereres? Certè donatio cum insinuatione parum utilis tunc esset ad proximo subveniendum. Non est ergo credibile, potuisse lege civili hujusmodi Christianæ pietatis opera impediri Ergo, &c.

6. Et tandem Villalobos *in sum. to. 2. tr. 20. diff. 4. num. 8.* sic ait. (La donacion ad pias causas, aunque exceda la quantitad, no tiene necessidad de insinuacion, como dize Dueñas, con Bartolo, Felino, y otros. Y es comun y consta de lo dicho, porque la misma rason ay aqui que en la que se haze i Iglesia, ò Hospital. Qual se llame pia causa, lo trato Alciato, y entre otras pone por causa pia, la del bien comun y causa del estadio. La razon de la conclusion es, que en estas donaciones no ay excesso, y assi aconsejà Christo Redentor nuestro, diziendo: *Si vis perfectus esse vade, vende omnia quæ habes, & da pauperibus, &c.* Y tambien, porque el derecho civil inventò esta solenidad para huyr de fraudes, y en las donaciones ad pias causas, no es necessaria solenindad de derecho civil.) Sic ille.

RESOL. XCVI.

An ut donatio sit valida, necessaria sit insinuatio coram judice?
Et an insinuationis omissio non totam donationem vitiet, sed illud duntaxat, quod superfluum est, & legitimam summam excedit?
Et an donator possit huic legi, & necessitati insinuationis renunciare?
Et explanatur, quid verò nomine Solidi *intelligatur?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 46.

§. 1. RESPONDEO, quòd donatio, quæ est ultra quingentos solidos, requirit regulariter insinuationem: ita habetur *in l. pen. C. de don.* Hujus rei ratio redditur, ne homines, aut fraude decepti, aut metu inducti, aut temerè, & sine circumspectione magnas summas profundant: his enim omnibus occurritur, quando coram judice, & ad acta fit donatio, quia tunc, & circumspectè, & sine metu & fraude fieri solet. Insinuatio autem efficitur, quando donans, sive per se, sive per Procuratorem (qui potest esse ipse donatarius) coram judice, sive pro Tribunali sedente, sive non, comparens declarat suam esse mentem, ut donatarius talem rem habeat, curatque judex ea de re scriptum publicum fieri, nec opus est testibus, aut causæ cognitione, aut decreto.

2. Et hæc omnia docet Vvigers *de Inst. tract. 5. c. 2. dub. 9. num. 46.* ubi sic ait. Potest quia validè donate usque ad quantitatem 500. solidorum: sed ultra non valet quoad excessum donatio absque insinuatione, ut Jurisconsulti loquuntur. Ita enim jure est statutum, sicut expressè habetur *l. pen. C. de don. circa fin.*

3. Dixi, *ultrà non valet quoad excessum*, nam usque ad hunc terminum valet, quamvis non pro parte quæ excedit. Non enim [ut inquit Imperator *Novell. Sacra forma 162.*] quod rectè se habere poterat, propter quantitatis appendicem interdicere debet. Ratio constitutionis est, ne homines,

nes metu, vel fraude, aut inconsulta temeritate impulsi, sese donationibus exhaurirent: hoc enim est contra bonos mores meritò observandos in Republica benè ordinata.

4. Insinuatio, quam lex requirit, ut major donatio sit valida, debet fieri apud judicem loci per donatorem, aut Procuratorem, non requiritur tamen, ut Judex ullum ferat decretum; sed sufficit, quòd cognoscat. Non enim est ratio contentiosa, sed requisita in favorem donatoris, aut in bonum Reipublicæ, partim ut injuriis & fraudibus obvietur, partim etiam ut ferventior impetus nimiæ largitionis per mora frangatur. Erit autem judicis examinare, an donatio sit libera, quis status donatoris, & quæ causa donandi; ut si dolus vel injuria intervenerit, aut egestas inde donatori immineat, illa impediatur. Vide Gomez *var. res. tom. 2. c. 4. n. 6.* Hucusque Vvigers, cui adde Azorium *p. 3. lib. 12. c. 6. q. 8. & seq.*

5. Quid nomine verò *solidi* intelligitur, variè docent Auctores, ut videre potes apud Molinam *tom. 2. disp. 278. à num. 1.* Et quidem Cardinalis Lugo *de just. tom. 2. disp. 23. sect. 50. num. 149.* videtur quòd 500. solidi valeant in nostra pecunia 712. Regales Hispanos, seu Julios Romanos; atque ideò sunt 713. Scuta, quæ vocantur de moneta, quorum singula faciunt 10. Julios Romanos, seu Regales Hispanos; & insuper duos Julios. Et quia finis legis non obtineretur sine hac insinuatione, non potest donator huic legi & necessitati renunciare, ut cum Antonio Gomez, & aliis, docet idem Molina *num. 7.* & propter eandem rationem non erit valida donatio, si simul eidem donet 2000. solidus, dicendo se facere quatuor donationes singulas non excedentes solidos 500. ut cum Bartolo & aliis docet *n. 51.*

6. *Notandum* etiam insinuationis omissionem non totam donationem vitiare: sed illud duntaxat quod superfluum est, & legitimam summam excedit, *leg. ut mihi donares 21. §. 1. ff. hoc tit. d. l. sancimus, 34. in princ. & l. si quis argentum, 35. §. sin autem, 3. in fin. C. eod. & Novell. 162. cap. 1. §. & illud etiam*, &c. Petrus Joannes Ancharanus *lib. 2. quæstionem familiarium q. 12. n. 11.* Clarus *d. §. donatio, q. 57. nu. 2.* Mozzius *d. tit. de substantial.* &c. *n. 16. vers. & quod donatio*, ubi plures ad hoc allegat. Ejusque ratio hæc reddi poterit, quia in individuis utile per inutile non vitiatur, *c. utile, 37. de reg. jur. in 6.* ibique Peckius & Dynus *l. cum qui sta. 56. §. 1.* ubi glossa *in verb. supervacuu, ff. de verb. oblig.* Gailius *lib. 2. observ. 5. n. 8.*

7. Observa, quòd regula generalis in hac Resolutione posita procedit regulariter loquendo: nam sunt aliqui casus, in quibus insinuatio non requiritur, ut valida sit donatio. Ideò quæro.

R E S O L. XCVII.

An in aliquibus casibus donatio sine insinuatione sit valida?

Et an sit valida remissio debiti liquidi excedentis quingentos solidos?

Et an qui sperat legatum, aut aliud bonum, quod nondum obtinuit, possit illud renunciare in quacumque quantitate absque insinuatione? Ex part. 8. tract. 5. Res. 47.

§. 1. REspondeo affirmativè; & ideò assero in primis insinuationem non esse necessariam ad valorem donationis, quoad dictum excessum factæ à Principe, non recognoscente Superiorem, ut constat ex *l. sancimus, §. exceptis*, & ex *d. l. Castella*, nec ad valorem donationis Principi factæ à privato, ut constat ex *Authent. Item à privatis* & ex *d. l. 9.* & probat Rittershusius, *in Novell. Justin. p. 5. c. 21. num. 1. & seq. Secundò*, non esse necessariam ad valorem donationis factæ à Magistro, seu Duce militum, ipsis militibus, sive ex mobilibus Ducis, sive ex spoliis, ut constat ex *l. pen. C. de don. Tertiò*, ut inter alios observat Everhardus *cons. 60. n. 26. & cons. 169. num. 5.* non essem necessariam ad valorem donationis antidotalis, seu remuneratoriæ, aut ob causam, quamvis futuram, quia hæc non est simpliciter donatio; sed tantùm secundum quid, quia non est pure liberalis, & solum donatio simpliciter, annullatur quoad dictum excessum. Unde insinuatio non est necessaria ad valorem donationis propter nuptias, nec sponsalitiæ largitatis, nec constitutionis arrharum quoad dictum excessum, quia aut sunt remuneratoriæ, aut ob causam, de quibus posteà dicemus. *Quartò*, non esse necessariam ad valorem donationis causa mortis, ut constat ex *l. ult. C. de don. caus. mort.* Et hæc omnia docet Faustus, *in Spec. disp. 20. q. 90.* Molina *to. 2. disp. 279.* Lessius *lib. 2. c. 18. diffic. 13.* Layman *lib. 3. tr. 4. c. 12.* Fagundez *de controvers. lib. 4. c. 9.* & alii, quos citat & sequitur Hurtadus *disp. 21. diffic. 3.* quibus ego addo ex Jurisconsultis Ulricum Hunnium, *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. c. 4.* & ex Theologis Dicastilium *de just. lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 6. per totum.* & Megalam *in 2. 2. lib. 2. c. 11. q. 1. num. 23.* qui plures alios casus adducunt, in quibus donatio absque insinuatione est valida, & ideò de aliquibus *infrà* dicemus.

2. *Nota* etiam hic obiter cum Dicastillo *lib. 2. tr. 6. disp. 1. dub. 7. n. 128.* Invalidam esse remissionem debiti liquidi excedentis quingentos solidos: ea enim remissio est quædam donatio, quæ sine insinuatione non valet, est communis Doctorum sententia. Rebellus *lib. 18. q. 6. n. 8.* Quod intellige juxta dicta, nisi illa remissio sit remuneratoria, tunc enim valebit, si non excedat merita remuneranda.

3. Colligitur uberius, eum qui sperabat legatum, aut aliud donum, quod nondùm obtinuit posse illum renunciare in quacumque quantitate absque insinuatione. Hæc enim non est donatio rei suæ, sed non acquisitio rei, ut sit sua. Ita Gom. *t. var. c. 4. nu. 50.* Molina *disp. 279. n. 13.*

R E S O L. XCVIII.

An valeat donatio facta pluribus absque insinuatione, si excedat quingentos solidos? Ex p. 8. tr. 6. Res. 48.

§. 1. RE spondeo *primò*, facta pluribus uno actu, & eodem tempore tradita, non valet, quoad excessum; sed aliquid singulis pro rata detrahendum est usque ad eam quantitatem, ad quam non requiritur insinuatio. Ita Azorius, Lessius, & Clarus, *suprà. Secundò*, si fiat diversis actibus, & temporibus, quamvis fiat idem, aut diversis personis, valent donationes. Ratio utriusque est, quia in primo casu est una donatio, in posteriori plures. Et si nulla ex his excedit quantitatem, nullo jure prohibetur ut colligitur ex *l. sancimus, C. de don. §. 4.* Et ita docet Rebellus *lib. 18. q. 6. n. 7.* Dicastillus *lib. 2. tr. 5. disp. 5. dub. 6. num. 132.* Azorius *to. 3. lib. 12. c. 6. q. 9.* & ex Jurisconsultis Bart. *in l. Modestinus, num. 10. ff. de don.* quam opinionem communem esse dicit Alexander *in l. filiis familias, §. 3. num. 25. ff. soluto matrimonio.*

2. Quæ omnia vera sunt, ait Dicastillus *ubi suprà*, etiam quando eodem tempore donantur plures res, quarum singulæ non excedant valorem prædictum, etiamsi pro diversitate rerum donatarum censeantur plures donationes, aut stipulationes, ut patet ex *l. scire debemus, ff. de verb. oblig.* quando simul eidem sunt factæ, ut patet à contrario sensu, ex *l. sancimus, §. si quos autem per C. de don.* Ratio generalis prædictorum est, quoniam in exigenda insinuatione ultra eam summam non habetur ratio donatariorum, sed donantis, ne temerè, aut vi, metu, vel dolo spolietur, & depauperetur. Ac proinde quando tempus est unum, & actus donandi unus exigitur insinuatio, quamvis donatarii multi sint, & res donatæ plures, atque ex eo capite possent aliàs censeri plures donationes, quarum singulæ non excedant eam quantitatem.

5. Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Hurtadum *disp. 18. diffic. 2.* Vvadingum *de contrav. disp. 3. dub. 13. §. 2. num. 3.* Lessium *lib. 2. c. 18. dub. 13. num. 90.* Fagundez *de contr. lib. 4. c. 9. num. 27. & 28.* & Molinam *de just. to. 2. disp. 278.* quibus ex Jurisconsultis adde etiam Gomez *to. 2. var. c. 4. n. 7.* Gamam *decis. 180. & 381.*

R E S O L. XCIX.

An donatio juramento firmata sit valida absque insinuatione?

Imo, si donator renunciaverit legi de insinuatione? Ex p. 6. tr. 6. Res. 51.

§. 1. AFfirmativam sententiam docet ex Jurisconsultis Gailius *lib. 2. observ. 39. num. 12.* Vasq. *de success. orent. lib. 2. §. 18. requisit. 29. num. 16.* Fachinæus *lib. 3. controv. jur. c. 83. & lib. 12. c. 48.* Guttierrez *in l. nemo potest. 55. n. 340. ff. leg. 1. & in tr. de juramento confirm. 2. p. c. 7. num. 2.* Tiberius Decian. *cons. 37. num. 79.* Menochius *cons. 308. lib. 4.* Cephal. *cons. 68. num. 18. lib. 1.* Nonius *d. cons. 1. num. 12. & cons. 50. num. 12.* Hieronymus de Cevallos *in specul. aur. opin. comm. contra communes, tom. 5. q. 881. num. 13.* & Treutlerus *vol. 2. disp. 19. thes. 6. lit. F.* & ex Theologis Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. num. 15.* Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 16. dub. 10. num. 4.* Azorius *p. 3. lib. 12. c. 6. quæst. 10.* Card. de Lugo *de just. tom. 2. disp. 23. sect. 10. num. 155.* ubi citat Lessium, & & Molinam.

2. Sed licet hanc sententiam teneat etiam Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 7. disp. 1. dub. 6. n. 124.* negativam sententiam tamen

meo putat oon improbabilem; sic enim asserit. Si donatio firmetur juramento, etiamsi facta sit sine insinuatione valet, juxta communem Doctorum opinionem, ut refert, & sequitur Julius Clarus *sup. q.* 18. & Azorius *lib.* 1. *c.* 6. *qu.* 10. Rebellus *q.* 8. *n.* 3. imò etiamsi donator renunciaverit legi de insinuatione. Contractus enim, qui non est contra bonos mores naturales, nec contra leges positivas spectantes bonum commune, juxta probabilissimam opinionem, firmatur juramento, quod ego puto verum saltem obligatione Religionis. Quod verò attinet ad obligationem justitiæ, philosophandum erit juxta dicta *de juram. disp.* 3. *dub.* 11. *in proprio tract.* Itaque quotiescumque non est illicita materia promissa, implari debet saltem ratione juramenti. Et absque ulla limitatione donationem juratam valere docet Molina *disp.* 278. *n.* 13. quamvis multi etiam non improbabiliter reclamant. Ita Dicastillus.

Sup. hoc loco in Ref. seq. & in alio §. ejus 3 not.

2. Sed ego non recedo ab affirmativa sententia, quam præter Doctores citatos tenet Fernandez *in exam. Theolog. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *n.* 13. Faustus *in Spec. disp.* 20. *q.* 90. Vvadingus *de contr. disp.* 3. *dub.* 12. §. 2. *n.* 3.

3. Non deseram tamen hic adnotare negativam sententiam, quam non improbabilem, ut visum est, notavit Dicastillus, absolutè docere Patrem Hurtadum *dispot.* 11. *diffic.* 2. ubi sic ait. Defectum autem insinuationis suppleri juramento donantis, ita ut ea donatio maneat valida, etiam quoad excessum, docent non pauci Doctores quod nec nobis, nec pluribus Juristis probatur. Ita ille, cujus sententiam præter Dicastillum, probabilem etiam esse putat Fagundez *de contr. l.* 4. *c.* 9. *n.* 14. Et ne deseras videre Caramuelem *in Theol. mor. lib.* 2. *num.* 669.

4. Sed, ut dixi, ego sententiæ affirmativæ adhæreo, quam tuetur novissimè Machadus *de perfect. Confess.* to. 1. *l.* 3. *p.* 5. *tr.* 9. *docum.* 5. *n.* 4. ubi sic ait: La tercera (aunque controversa entre los Dotores) es la donacion hecha con juramento: de la qual afirman comunmente, que no necessita de insinuacion; porque los contratos, que son validos por derecho natural è invalidos por el civil, los confirma el juramento. Si bien Baldos es de contrario parecer, fundado en que es contra la justa prohibicion de Derecho, y buenas costumbres de la Republica.) Ita ille, cui adde Villalobos *in sum.* to. 2. *tr.* 20. *diffic.* 4. *num.* 7. & Megalam *in* 2. 2. *lib.* 2. *cap.* 11. *quæst.* 1. *num.* 29.

R E S O L. C.

An si donator insinuationi renunciet, valeat saltem, dicta donatio tanquam nudum contractum, & pactum?

Et quid, si in prædicta donatione appositum sit juramentum? Ex part. 8. tract. 6. Ref. 52.

Sup. hoc in ... sol. parte §. 1. ad med. & sup. in Ref. ... §. Quid ... prope fin.

§. 1. SUppono, quod donator non possit (ut *sup.* diximus) insinuationi renunciare; pertinet enim solemnitas hujus insinuationis ad substantialem formam contractus donationis ultra summam quingentorum solidorum, ut patet *d.* §. *alia autem*, *Inst. don.* & ex *d. l.* §. *fin. C. de don.* & quando solemnitas aliqua inducta est pro forma in actibus hominum, illi renunciari non potest, nam forma, quæ dat esse rei, pacto contrahentium tolli non potest, & in casu de quo loquimur, in specie hoc tenet Gomez *tom.* 2. *resol. cap.* 4. *num.* 7. *vers. item addo*, & testatur de communi.

2. Sed hæc omnia vera sunt, ut donatio non valeat tanquam contractus; attamen, si illa esset acceptata, negari non potest, quin valeat tanquam nudum pactum, ita ut actionem & obligationem pariat etiam in foro exteriori, sive insinuationi sit renunciatum, sive non; nam, cùm sit acceptata, habet ea, quæ illi intrinsecè sunt necessaria, scilicet consensum utriusque partis, & quando aliquis contractus habet ea, quæ illi intrinsecè sunt necessaria, valet ut pactum nudum, licet illi deficiant aliqua pertinentia ad formam extrinsecam, & nudum pactum donationis habet privilegium, ut ex eo civilis oriatur obligatio, & detur actio, ut *in d. l. si quis argentum*, præsertim *in* §. *ult. Cod. de don.*

3. Quæ omnia maximè procedunt, si in donatione sit appositum juramentum, tunc enim valida erit, ut nudum pactum, licèt excedat prædictam summam, nam quando in aliquo actu interponitur juramentum, operatur, ut, si id, quod agitur, non valeat ut agitur ex defectu alicujus solemnitatis, valeat eo modo, quo valere potest, per textum notabilem *in l. cùm pater*, §. *filius matrem*, *ff. de leg.* 2. & *ibi* Bartolus & idem Bartolus *in l. si quis pro eo*, *versic. septimò prohibetur*, *ff. de fidejussor.* & *in l.* 1. §. *si quis ita*, *nu.* 6. *ff. de verb. oblig* Imola *in c. cùm contingat*, *de jurejur.* & *in conf.* 1. *col.* 5. Decius *in c. cum semper*, *num.* 53. *ff. de offic. deleg.* & alii communiter. Sed donatio jurata, & insinuata potest valere, ut nudum pactum, licèt excedat summam quingentorum solidorum; ergo ut nudum pactum valebit, & consequenter, ut talis obligationem, & actionem pariet, per *d. l. si quis argentum*.

4. Nec dicas contractum invalidum ratione alicujus solemnitatis substantialis non confirmari juramento; nam ut solemnitas hæc pertinet ad substantiam actus, puta ad consensum in quibuscumque contractibus necessarium, tunc certum est, non confirmari juramento: nam juramentum non supplet defectum consensus, ut post Roman. *in consil.* 417. *In casu proposito*, *col. pen.* & Aret. *in conf.* 24. *Quatuor dubia*, *col.* 2. dixit Dec. *in c. cum super*, *num.* 55. *de officio delegat.* vel non pertinet ad substantiam actus, & confirmatur juramento, ut citati Doctores affirmant.

5. Quæ procedunt etiam, si in aliqua civitate, vel regno adesset statutum præcipiens insinuationem, habens clausulam derogatoriam renunciationi insinuationis etiam cum juramento: nam licet tunc lex resistat, ut non possit insinuationi, necetiam cum juramento renunciari, per ea, quæ dixit Domin. *in c.* 1. §. *idem quoque*, *col. pen. versic. venio ad* 5. *de desponsatione impuber.* tamen non resistit ad hoc, ut actus valeat tanquam nudum pactum; nam prohibendo renunciationem insinuationis, etiam cum juramento non prohibet quin ipsa donatio saltem valeat, ut nudum pactum, diversa enim ista, ac separata sunt, & à separatis non est illatio facienda, *l. Papinianus in fin.* 1. *resp. ff. de minorib.* Et hæc omnia valde à Lectoribus notanda sunt; quia in aliis Auctoribus non invenies passim obvia, & illa docet P. noster Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *cap.* 11. *qu.* 1. *num.* 27. *usque ad numer.* 31.

R E S O L. CI.

An si donatio non sit insinuata, donatarius possit in conscientia retinere excessum donationis?

Et quid, si donator ignoret se posse excessum repetere? Ex par. 8. tract. 6. Ref. 53.

§. 1. NEgativè respondet Hurtadus *disp.* 11. *diffic.* 2. ubi sic ait: Addunt aliqui donatarium licitè retinere dictum excessum, quousque repetat à donatore, vel ab ejus hæredibus, quod nos difficile existimamus. Quia si donatio est nulla, quoad excessum, quo titulo excessus hic poterit retineri? Ita ille.

2. Sed affirmativæ sententiæ ego adhæreo, quam tuetur Caspensis *in Curs. Theol.* to. 2. *tr.* 19. *disp.* 2. *sect.* 2. *n.* 14. Caramuel *in Theol. mor. l.* 2. *n.* 672. Fernandez *in exam. Theolog. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *num.* 11. Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *c.* 11. *qu.* 1. *num.* 28. Faustus *in Spec. Confess. disp.* 20. *qu.* 90. Molina *to.* 2. *disp.* 278. *n.* 26. Rebellius *lib.* 18. *q.* 8. *n.* 3. & Lessius *lib.* 2. *c.* 18. *dub.* 13. *n.* 99. ubi sic asserit. Adverte tamen, eum, cui ultra hanc summam donatum est, posse retinere, nisi à donatore, vel ejus hæredibus repetatur; quia leges non intendunt obligare donatarios, ut spontè restituant, (hoc enim non pertinebat ad bonum commune,) sed ut restituant, si donator, vel ejus hæredes velint; non enim reddunt donatarium inhabilem, sed tribuunt donatori potestatem pro arbitrio repetendi: quandiu ergo non repetit, possunt retinere, scienti enim, & volenti non fit injuria. Nec refert, etiamsi donator ignoret se posse repetere: quia donatarius non tenetur id illi dicere cum suo incommodo, sed potest retinere rem, donec aliunde resipiscat, & repetat. Ita Lessius.

3. Et licet Dicastill. *de justit. lib.* 2. *tract.* 5. *disp.* 1. *dub.* 6. *n.* 137. negativæ sententiæ adhæreat, tamen affirmativam probabilem putat, sic enim asserit. Ex dictis colligitur, donatarium donationis excedentes, & non insinuatæ, teneri ad restitutionem excessus, cùm non habeat titulum legitimum erga excessum, quamvis probabile sit, & in conscientia tutum, quod docet Molina *ad fin. dict. disput.* 278. *num.* 27. Lessius *num.* 99. Rebell. *l.* 18. *q.* 8. posse donationem retinere interim dum ipse donans, aut ejus hæredes illo defuncto non exigunt, aut non consentiunt inviti, tum quia scienti, & volenti non fit injuria, tum, quia lex reddit donatarium inhabilem ad retinendum, neque illum obligat ad restitutionem, antequam res tacitè, vel expressè exigatur, quamvis concedenda sit facultas donatori, ut possit exigere. Accedit, quòd, ut notat Molina *ibi*, cùm seclusa lege donatio ex se vim habeat, & translativa sit dominii, non habebit ex lex majores vires, quàm usu sit receptum, & nullus unquam, quantumvis timoratus restituit donatori, vel ejus hæredibus excessum, nisi prius ex eo capite deficientis insinuationis repetatur con-

sue-

suetudine eam legem interpretante, etiamsi fortè alia fuisset mens Legislatorum; imò fortè non fuit; quoniam id erat satis, ut communi bono subveniretur, scilices concedete repetitionem absque eo quòd hominum conscientias illaquearet. Hæc Dicastillus.

4. Et ideò nostram sententiam satis probabilem existimat Cardinalis de Lugo *de just. to. 2 disp. 23. sect. 10. n. 156.* & illam absolutè tenet, & doces P. Fagundez *de contract. l. 4. c. 9. n. 28.* ubi ita ait. Dubium est, utrùm donatarius cui ultra quantitatem, quę insinuationem requirit, aliquid donatur; retinere possit in conscientia excessum, antequam ab eo in judicio petatur? & negandum videbitur alicui, quia retinet contra legem justam, & quia non poterat validè recipere, eo quòd lex, & jus eam donationem nullam declarat, & reddit donatarios antecedentes inhabiles ad acceptandum, & recipiendum validè: ergo & ad retinendum, qui enim accipere non potest, non potest etiam retinere. Nihilominus affirmandum est, quia seclusa lege, quæ ad valorem donationis requirit insinuationem, donatio ipsa in se considerata, valida est, & ex sua natura est translativa dominii in donatarium: quase si talis lex non daretur, valeret præfata donatio, atque ea lex non majorem vim habet hodie, quam in usu est recepta; in usu autem nullus unquam quantumvis timoratus sit, donatari excessum restituit, vel hæredibus illius nisi prius in judicio probetur, quòd donatio insinuata non fuerit, quamobrem cum hoc in consuetudine præscriptum sit quamvis alia fuerit intentio Legislatorum, non majorem vim habebit, quàm ut donatarius teneatur restituere excessum, si ab eo per judicium repetatur, & fortè etiam nihil plus Legislatores intenderunt, quàm quod in usu est, quia id satis erat, ut communi bono faveretur.

5. Neque obstat, si dicas, hanc legem non est pœnalem, ut statuatur requiri prius sententiam judicis ad hanc restitutionem excessus faciendam, quia licèt sit directiva, ita usus illam interpretatus est. Non obstat etiam si dicatur legem illam fundari in præsumptione, quod tam ingens donatio, vel fraude, vel vi, metu, & arte extorta, quia tunc non solùm excessus esset nullus, sed etiam tota donatio, cùm tamen lex ipsa contrarium statuat, & dicas solum excessum esse nullum.

6. Hinc non deseram apponere verba Villalobos *in summ. to. 2. tr. 20. diffic. 4. n. 11.* ubi sic ait. (Aquel a quien se hizo donacion, que excede la cantidad sin insinuacion, la puede retener con buona conciencia, entre tanto que el que la hizo, no la repite, como dize Lessio, y lo tiene por mas probable Rebello. La razon es, porque la ley que se funda en falsa presuncion no obliga en el fuero de la conciencia como diximos arriba, y estas leyes estan fundadas en esso, que se hazen para evitar las fraudes, y assi no las aviendo, no obligan. Y estas leyes no intentan obligar al donatario a que restituya de su voluntad, porque esso no pertenecia al bien comun, sino que restituya si quisiere el que hizo la donacion, ò sus herederos, porque no hazen al donatario inhabil. Y non obsta que en las dichas leyes se dize, que las tales donaciones se juzgan por irritas; porque segun la dotrina comun, que traen Covarruvia y Navarro, quando la ley de tal manera se haze por el bien comun, que mas principalmente mira al bien particular, y utilidad de los subditos, pueden ellos entonces renunciar el favor, segun una ley. Y assi la tal ley no se dize propriamente, *jubens sieri, impediens contractum*, y por esse se pueden confirmar con juramento, y assi en el fuero interior tengo por cierto, que se puede renunciar.) Sic ille.

7. Et ideò ex his apparet me rectè olim consoluisse, malè à Confessario scrupulum pœnitenti injectum fuisse, qui possidebat aliqua bona ex donatione, absque insinuatione. Unde sententiam Hurtadi nominatim impugnat Machadus *de perfect. Confess. to. 1. lib. 3. p. 5. tr. 9. docum. 5. num. 6.* sic asserens. (Finalmente se ha de advertir, que comunmente afirman los Dotores, que el donatario puede in conciencia retener el excesso de la donacion non insinuando, mientras que el donante, ò sus herederos non le pidieren en juizio, y por sentencia en su favor le consignan; porque las leyes que se fundan en falsa presuncion no obligan en conciencia; y estas leyes estan fundadas en las, que se hizieron por evitar las fraudes: y assi no aviendo las no obligan. No obstante, que Hurtado es de contrario parecer, fundado en que siendo nula la donacion quanto al excesso, no se halla titulo con que se pueda retener en conciencia.)

8. Et nostram sententiam puto veram, etiamsi donator ignoret se posse repetere, quia donatarios non tenetur illi dicere cum suo incommodo, sed potest retinere rem, donec aliunde recipiat. Et ita docet Trullench *in Decalog. to. 2. l. 7. c. 7. dub. 10. n. 2.*

RESOL. CII.

An donatio inter vivos omnium bonorum, præsentium, & futurorum sit valida?

Et quid, si adsit insinuatio?

Et ex doctrina hujus Resolutionis etiam inferuntur, & notantur alii casus circa hoc, & in exemplum supradictæ quæstionis adducuntur. Ex part. 8. tract. 6. Res. 38.

§. 1. Conveniunt Doctores, donationem inter vivos omnium bonorum, tam præsentium, quàm futurorum, jure communi esse invalidam, etiamsi adsit insinuatio, ut constat ex *l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Et ita docet Bartolus, Angelus, Castrensis, Alexander, Jason, Ripa, Crotus, & alii, *in l. stipulatio hoc modo concepta 61. ff. de verb. oblig.* Baldus, Fulgosius, & cæteri, *in l. finali, C. de pact.* Joan. Dilect. Durant. *in tr. de art. testand. Titio, cautel. 2. n. 2.* Clarus *in d. §. donatio quæst. 19.* Mozzius *d. tit. de reb. quæ don. poss. nu. 6.* Fachinæus *lib. 6. controv. jur. c. 87.* Alexander, Treotacinquius *lib. 3. res. 3. de don.* Modest. Pistor. *lib. 2. cons. 19. num. 1.* Guttierez *in tr. de jur. confirm. p. 1. cap. 21. num. 16.* Bronchorst. *centur. 3. ...... assert. 71.* Olemann. *ad disp. 12. Giphanii, n. 2.* aliique per illos citati. Vide etiam Klockium *tr. de contribut. c. 12. n. 222.* Et ratio est, quia per talem donationem donans reddatur ad testandum inhabilis. Et hanc sententiam donans reddatur ad testandum inhabilis. Et hanc sententiam, præter Doctores citatos, tenens etiam alii, quos sequitur Valboa de Mogrouejo *in cap. præsentia, §. de duobus, n. 70.* Et Antonius Grafia *num. 6.* cum Gaspare Klockin *in tr. de contribut. c. 12. n. 122.*

2. Sed pro affirmativa sententia adducitur textus *in l. in ædibus 9. §. 1. de don. l. spem 3. C. eod. & l. si rerum 2. C. de don. quæ sub modo, &c.* Quin quidquid naturale, quidquid concessum, & permissum est legibus, id semper, & in infinitum intelligitur concessum, & licitum, nisi in quantum vicissim à legibus & moribus est restrictum, argum. *l. Gracchus. 4. C. ad l. Jul. de adult.* at nos posse donare res nostras, est naturale, *§. per traditiones 40. sup. de rer. divis.* & legibus concessum *tot. tit. ff. & C. de don. l. in re mandata 21. C. mandati l. nemo 2. C. de Judæis, c. unic. per quos fiat invest. lib. 2. feud. tit. 3.* Ergo & semper & in infinitum donare possumus, nisi in quantum à legibus hoc jus reperitur restrictum ad omnia præsentia tantùm bona, quasi scilicet omnia præsentia non etiam futura donare possimus. Præterea explorati juris est, quod res futuræ possunt obligari *l. fin. C. quæ res pignori obligari poss.* Ast ubi obligatio concessa, ibi & alienatio permissa intelligitur, *l. ult. C. de rebus alienis non alienandis.* Quia per oppignorationem pervenitur ad alienationem, *l. 2. & l. 3. ff. de distract. pign.*

3. Nec huic assertioni quidquam obstat, quod objicitur per donationem universorum, adeoque etiam futurorum bonorum liberam voluntatem, sive jus testandi, cùm nihil donator habeat de quo in testamento disponere possit, & sic publicum tolli, *l. 3. ff. qui testam. fac. poss.* quod tamen maximè adversum sit legibus, & contra bonos mores, *l. pactum 15. C. de pact. l. jus publicum 38. ff. eodem.* Primum enim in arbitrio cujuslibet est, testari velle, aut nolle, argum. *l. 1. ff. qui testamenta facere possunt.* Ideòque qui omnia sua bona alteri donat, testamentum non videtur facere velle; ac proinde etiam dici non potest, quod ejus voluntatem faciendi testamentum donatio isthæc tollat, aut impediat. Privatio siquidem habitum præsupponit, *lege manumissiones 4. ff. de just. & jur. l. decem stipulatus 116 ff. de verborum obligationibus, lege non potest 208. de regulis juris.* Deinde, quamvis nihil quis habeat proprii, tamen testari potest, videlicet de rebus alienis, putà commodatis precario acceptis, &c. ut probat tit. *ff. pro hærede &c.* Et scribit disertè Julius Clarus *lib. 5. receptarum sententiarum §. testamentum, quæst. 23. num. 3.* testamentum & hæreditatem utique considerari, etiam in eo, qui nihil in bonis relinquit, neque id prorsùs esse sine utilitate. Nam qui potest (inquit ille) testari, poterit (licèt ipse nihil habeat in bonis) substituere filio suo pupillariter, qui tamen facere non posset testamenti factionem, *l. 2. ff. de vulgar. & pupil. substitut.* Item poteris dare tutorem filiis; quod pariter fieri non potest, nisi in testamento, aut codicillis testamento confirmatis, *l. 3. ff. de testam. tutel.* Bona igitur propria ad testamenti factionem præcisè non requiruntur. Præterea illi actus, & pactiones jure improbantur, quæ directè libertatem & facultatem testandi impediunt, vel alicui præcipiunt *l. si stipulatio hoc modo 61. ff. de verborum oblig. dicta lege pactum, 15. C. de pact. leg. ex eo instrumento 4. C. de inutilibus stipulationibus*: qualis pactio, aut actus

non

nnn est donatin. Quandoqnidem per indirectnm, & consequentiam tantùm donatnri testari nequit: quod tameo in considerationem venire non debet, *l. 1. ff. auctoritate & consensu tutorum, & curatorum*. Sic etiam potest paterfamilias atrogari. §. 1. *supra de adoptionibus*, ingredi Monasterium, *Novell. 5. de Monachis*, & vendere semeripsum, §. *servi*, *4. vers. aut jure civili, suprà de jur. pers. l. & servitor. 5. §. 1. ff. de statu hominum*: & tamen hisce tribus actibus consequenter restamenti factio perditur, *initio tit. super quibus non est permissum facere testament. l. qui in potestate, 6. ff. qui testamentum fac. poss. Authent. ingressi C. de sacros. Eccles. §. illud, 12. supra de adoptionib.*

4. Et ita hanc sententiam docet Jn. Corasius *lib. 6. miscell. Jur. civil. c. 17.* Bocerus *in comment. de don. cap. 3. n. 39. & seqq. edit. 2.* Hunnius *lib. 2. var. resol. Jur. civil. tr. 4. q. 7.* Vaudus *lib. 1. q. 31.* Arumæus *exercit. Just. 6. thes. 15.* Alciarus *ad l. final. num. 71. C. de pact.* Mascatdus *in tr. de probationib. 3. concl. 1120.* Matthias Stephan. *cent. 2. q. 47. ad litt. B.* Ant. Faber *p. 1. de error. pragm. decad. 48. error. 6.* hujusque strenuus assertor Schifordgherus *lib. 1. tr. 13. qu. 1. cum seqq.* Obrechtus *disput. 2. de don. thes. 9. & seq.* Hœnon. *disput. 6. controv. 12.* Gailius *lib. 2. observ. 12. num. 10.* Forster. jun. *in lib. sing. de don. c. 2. num. 227. pag. 347. cum seqq.* Juogerman. *exercit. Justin. 7. q. 5. pag. 297. & seq. edit. ult.* Paulus Borens. *disp. 5. ad inst. them. 2. qu. 2.* & Quirinus Kubseh, *cent. 2. quæst. illustr. politico juridic. decur. ultim. q. 8.* & alii.

5. Verùm, his non obstantibus, puto non esse recedendum à priori sententia negativa, quam communiter tuentur Theologi, ut Baunius *in Theol. mor. to. 2. lib. 2. tract. 4. q. 22.* Hurtadus *disp. 11. diffic. 4.* Lessius *lib. 1. c. 18. dub. 13. num. 93.* Molioa *to. 2. disp. 280. nu. 1.* Rebellius *lib. 18. q. 7. num. 4.* Emmanuel Sa *v. Donatio, n. 17.*

6. Hinc infertur *Primò* cum Dicastillo *de just. lib. 1. tract. 5. dub. 3. n. 48.* quòd si quis omnia bona sua præsentia donet, valet donatio; relinquit enim sibi futura, de quibus testari potest. Et communis sententia prædictorum Doctorum, *Secundò*, si quis simpliciter donat omnia bona sua, non comprehenduntur futura; & propter eandem rationem valet donatio, si tantùm omnia bona mobilia, aut immobilia; manent enim futura, de quibus possit testari, imò in ea donatione non videntur comprehendi jura, & actiones. *Tertiò*, si quis simpliciter donet omnem suam hæreditatem, non valet donatio; quia nomine hæreditatis intelliguntur bona, quæ quis tempore sui obitus reliquit, ac proinde præsentia, præterita, & futura. *Quartò*, qui donavit omnia bona præsentia, & futura, reservans sibi usumfructum, hoc expresso, ut possit de eo suo arbitratu in vita statuere, non valet donatio; quia id quod reservatur ex donatione; cùm tantùm sit in vita, non relinquit potestate donandi. Si verò simpliciter reservavit sibi usumfructum, valet donatio, quia de illo potest testari.

7. *Nota* etiam, quòd si Petrus Antonio omnia sua bona donavit, tam præsentia, quàm futura, & Antonius Petro mutua donatione. Assero neutram donationem esse validam, si successivæ, & independentes: valere si sint simplex contractus, nunc enim testandi potestas non tollitur; quia tametsi Petrus quæ aut habet, aut sua industria aut jure acquirere posset, legare tamen poterit, quæ ex donatione Antonii acquirit. Et ita docet Caramuel. *in Theol. moral. lib. 2. c. 625.*

Sup. hoc infra in Resol. 104. Notandum. 8. Dico etiam, quòd si duo fratres sibi invicem donent inter vivos omnia bona præsentia, & futura, valet donatio favore agnationis, videlicet causa eam tuendi, & conservandi. Ita Rebellius *lib. 18. q. 8. n. 3.*

9. *Notandum* est tamen hic obiter valere donationem omnium bonorum præsentium & futurorum, factam contemplatione ingressus Religionis, ut tradit Sanchez *in sum. to. 2. lib. 7. c. 1. num. 19.* & Ladecesius *cons. 473.* quia habet tacitam conditionem si professio sequatur, per quam tollitur libera testandi facultas. Sicut donatio causa mortis omnium bonorum præsentium & futurorum, valet, eò quòd non tollat liberam testandi facultatem.

RESOL. CIII.

An in foro conscientiæ donatio omnium bonorum (ut supra) possit à donatario retineri?

Et quid, si exigatur ab ipso donatore, vel hæredibus?

Et an supradicta donatio sit contra bonos mores, ac proinde juramento firmari non possit?

Et quid, si quæras, an donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum possit esse valida, si Principis authoritate firmetur? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 39.

§. 1. AFfirmativè respondet Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tr. 19. disput. 2. sect. 2. num. 19.* ubi sic ait, Donatio omnium bonorum, præsentium & futurorum, jure communi est invalida, tanquam contraria bonis moribus, quia per talem donationem homo aufert sibi potestatem testandi, nisi talis donatio fiat Ecclesiæ, vel in aliquam piam causam: tunc enim non potest censeri contra bonos mores, nec jus civile, quo talis donatio prohibetur, potest impedire officia pietatis. In foro verò conscientiæ talis donatio valet, & tenet, ut docet Rebellius *lib. 18 q. 8.* ubi ait. Si nulla concurrat vis, nec fraus, nec injuria creditorum, nec aliquid aliud per quod aliquod præjudicium fiat alicui, nec etiam donator remaneat in penuria, & paupertate ad se alendum, his cessantibus non peccare mortaliter donatorem faciendo talem donationem, vel eam jurando, nec similiter donatarium eam acceptando.

2. Nec obstat, quòd talis donatio est contra bonos mores, ac proinde juramento firmari non posse, quia lex, quæ ipsam prohibet, est justissima, & in re gravi disponens, Nam, ut rectè Lessius *lib. 1. c. 8. dub. 1.* hæc donatio non est contra bonos mores, sicut id quod est illicitum: sed solùm quia expedit in Republica passim esse libertatem testandi Unde cùm absque ullo peccato possit omnia sua donare, si juramento promittat se non revocaturum, valet donatio, Ex quo fit, donationem omnium bonorum præsentium tantùm validam fore, quia non adimit sibi potestatem testandi de futuris, & similiter si donator reservet sibi aliquid ex bonis, suis saltem usumfructum quia de hoc testari poterit. Ita Caspensis.

Et Dicastillus *de justitia lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 3. numero 61.* sic asserit. Utrum autem acceptum per donationem omnium bonorum retinere possit in conscientia, distinguendum est. Nam vel exigitur à donatore, vel non exigitur: si exigitur ab illo, vel hæredibus, tenetur restituere: si verò non exigitur, non tenetur. Hæc Dicastillus, quæ valde notanda sunt à Confessariis, pro tollendis scrupulis.

3. Non desinam tamen hic apponere verba Valeri *in differentiis utriusque fori, verb. Donatio, different. 9.* sic asserentis. In foro verò conscientiæ talis donatio valet, & tenet, secundum Rebellum *de oblig. just. 2. par. lib. 18. q. 8. n. 1.* Ait enim. Si nulla concurrat vis, nec fraus, nec injuria creditorum, nec aliquid aliud per quod aliquod præjudicium fiat alicui, nec etiam donator remaneat in penuria, & paupertate ad se alendum: his cessantibus, arbitrari se, non peccare mortaliter donatorem faciendo talem donationem, vel eam jurando, nec similiter donatarium eam acceptando, licet venialiter peccaverint, contraveniendo legi prohibenti tales donationes: & consequenter non teneri donatarium in conscientia ad restituendum dicta bona, quandiu donator in eadem voluntate perstiterit, cùm volenti ac consentienti non fiat injuria, nec sit obtrudendum quod non vult accipere licet jure possit. Sup. hoc in ref. not. 103.

4. *Nota* hoc dictum, quia singulare. Faciunt notata, *verb. Debitum, differentia 5. in fine, & verb. Hæreditas, differentia 5. & verbo Restitutio, differentia* 14. Ego verò non arbitror posse simpliciter cum ejus opinione, prout jacet transiri. Nam primam partem, qua habet non peccare lethaliter contraveniendo præfatæ legi, etiam cum juramento, falsam esse censeo: si enim talis donatio est contra bonos mores, ita ut juramento firmari non possit, & consequenter lex quæ ipsam prohibet, est justissima, & in re gravi disponens, necessariò fateri debemus, teneri unumquemque sub peccato mortali ad ejus observantiam, per notata *v. Ignorantia, diff. 2. & v. Lex differ. 8. n. 6.* Alteram verò partem, qua habet non teneri in conscientia ipsum donatarium ad restitutionem, dum donator persistit in eadẽ voluntate: censeo veram esse. Ita Valerus.

5. Sed si quæras hic obiter, an donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, possit esse valida, si Principis authoritate firmetur? Respondendum est affirmativè cum Covarr. *de testam. 2. p. num. 3.* Molina Theolog. *to. 1. de just. disp. 251. ad fin. ver. postremum dubium* & Reinoso *observ. 41. num. 44.* Ratio illorum est, quia Principes sunt suprà jus, quod condunt, & quia non est hoc contra jus naturale, nec contra bonos mores naturales, atque adeò secluso jure humano, hoc illicitum non est, nec contra aliquem injustum: & quamvis per eam donationem reddantur homines intestabiles, & sit contra jus gentium auferre libertatem testandi, tamen jus gentium habet suam latitudinem, & quoddam magis accedit ad jus naturale, quoddam minùs; & propterea per confirmationem Principis ex causa justa in hoc, aut illo casu, non impeditur absolutè libertas testandi, sed in hoc, aut illo eventu ex justa causa: causa autem tam justa esse potest, ut indicat etiam jus gentium magis rigorosum, & magis proximum juri naturali. Sup. hoc cur. ssime cum Rebellio in §. præcedente hujus ref. ad medium & late infra in resol. 107.

6. Et tandem Villalobos *in summ. to. 2. tr. 20. diffic. 5. n. 5.* sic ait: (El que recibe estas donaciones (no aviendo en ellas engaño, ni fuerza) las puede retener con la voluntad del que hian

hizo la donacion, porque conforme à una regla de derecho: *Scienti & volenti non fit injuria, nec dolus*. Y si constasse que con aquella voluntad morio el que hizo la donacion, puede despues retenerla, porque en la muerte todo se puede donar sin termino: mas si no lo confirmò en la muerte, suuo derecho para repetirlo, y esse derecho passa a sus herederos, y contra su voluntad no lo puede retener debaxo de pecado mortal.) Ita ille. Et tandem circa præsentem quæstionem vide Rodriguez *in summ. to. 1. c. 278. n. 3.*

RESOL. CIV.

An in aliquo casu donatio omnium bonorum sit valida?
Pro qua adducuntur alii diversi casus in textu hujus Resolutionis? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 40.

Sup. hoc infra in Resol. seq. §. ult. in princip.

§. 1. RESpondeo affirmativè. Et *Primò*, donatio omnium bonorum tam præsentium quàm futurorum est valida, si dicta donatio fiat causa mortis (qua res donata post mortem donatoris fiat donatarii, si tunc vivat) quia talis donatio non est simpliciter donatio, quia potest usque ad mortem revocari, & sola simpliciter donatio dictis juribus invalidatur. *Secundò*, dicta donatio est valida, quando fit titulo oneroso, ut titulo matrimonii, aut alterius rei, quia etiam hæc donatio non est simpliciter, seu pura donatio. Sed de hoc etiam infrà. *Tertio* quando fit Ecclesiæ, aut piæ causæ, quia hæc donatio non potest invalidari jure civili, sed tantùm Canonico, quo non est invalidata, sed tantùm civili. Sed de hoc latius infrà. *Quartò*, quidquid nonnulli dicant, dicta donatio est valida, ut advertunt Molina, Turrianus, Bonacina, quando à donatore omnium dictorum bonorum excipitur ususfructus, seu quando donans reservat sibi usumfructum, quia tunc donatio non est omnium bonorum adhuc præsentium, quia jus ad fructus percipiendos exceptum, seu sibi reservatum, est bonum distinctum à bonis fructificantibus, imò est bonum præsens, etiamsi fructus ad quod est jus, sint futuri. Tandem quæcunque donatio, quæ absolutè & simpliciter non fit omnium bonorum prædictorum, est valida quia quæ non est talis, non annullatur: ut autem reservatio ususfructus relinquat dictam donationem validam necessarium est, quòd ususfructus si tantus, ut sufficiat ad sustentationem status donantis, & ad decenter testandum ad arbitrium viri prudentis, quia si non sufficiat, donatio censebitur simpliciter omnium bonorum. Et hæc omnia docet Hurtadus *disput. 51. de don. diffic. 4.* & Vvadingus *tract. de contr. disp. 3. dub. 12. §. 1. n. 2.* Vide etiam Lessium *lib. 2. c. 18. dub. 13. num. 95* Dicastillum *lib. 2. tract. 5. disp. 8. dub. 3. nu. 58.* & Gordonum *in Theol. mor. lib. 4. q. 3. c. 7.*

Infra in §. ult. hujus Res.

Infra in Res. quæ hanc sequitur.

Sup. hoc infra in Res. 40.

Sup. hoc sup. in Res. 102. eodem in §. duo etiam.

2. *Notandum* est etiam hic obiter, quòd si duo fratres sibi ad invicem donationem facerent omnium suorum bonorum præsentium & futurorum, vel secum contractum reciprocæ societatis ineant, relinquendi & dandi sibi alter alteri suam hæreditatem, talis donatio reciproca esset valida favore agnationis conservandæ, ut ait Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 15. q. 2. num. 34.* Boer. *dec. 355.* & de hoc non videtur dubitandum, quia non solùm inter fratres, sed etiam inter quoscumque alios extraneos valet donatio omnium bonorum post mortem collata, ut *supra* diximus, & tenent communiter DD. cum Julio Claro *q. 29. n. 7.* glossa *in l. fin. C. de pact. in verb. accommodaverit.* Dec. *cons. 778. num. 7. in fin.* Jason *cons. 5. col. 6. vers. non obstat. 3. lib. 3.* Curtius junior *cons. 81. n. 3.* Et etiam docet Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 11. q. 1. n. 34.* & Fagundez *de contract. lib. 4. c. 10. n 11.*

Sup. hoc sup. in §. 1. hujus Res. à lin. 7. & vers. Secundò.

3. Donationes etiam omnium bonorum præsentium & futurorum, factæ ob causam onerosam dotis, & matrimonii, transactionis, aut alterius similis, validæ sunt. Ita Molina *lib. 2. de primog. c. 10. n. 7.* Molina Theolog. *to. 2. disp. 280. §. dubium postremò est.* Reinoso *obser. 42. n. 42.* Menchaca *de success. creat. lib. 1. §. 1. n. 32.* quia quamvis jure civili hujusmodi donationes gratuitæ invalidæ sint, nullo tamen jure redduntur invalidæ, si fiant ob contractum onerosum, & ex titulo oneroso; nullo enim jure reperitur prohibitum, posse quemlibet ex causa justè onerosa sua bona omnia, etiam futura, alienare, & solùm in jure donationes liberales omnium bonorum prohibentur, & invalidantur, non onerosæ utrinque.

RESOL. CV.

An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum facta Ecclesiæ sit valida?
Et in tali casu teneatur tamen tunc Ecclesia, vel pius locus alere donatorem? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 41.

Sup. hoc in Res. præcedenti. §. 1. vers. 3.

§. 1. HOc dubium pertractat Caramuel *in sua Theologia mor. lib. 2. num. 628.* ubi sic ait. Petrus omnia bona sua donavit Ecclesiæ. Donationem esse validam contendunt Reginaldus *lib. 25. n. 257.* Azorius, Molina, Rebellus, Lessius, Clarus, Bartolus, Felinus, Dicastill. & alii, qui putant esse communem sententiam. Puto tamen hoc posse defendi stando juri communi, non verò Provinciarum legibus specialibus: in Belgio enim nequidem professurus potest omnia sua bona donare Monasterio. Quamobrem displicet illa ratio, qua utuntur aliqui ex his Authoribus. Jus civile, inquiunt, impedire non potest opera pia, & consilia Evangelica; qualia sunt dare omnia sua bona causæ piæ, ergo. Et ut distinguit antecedens; ex rationabili causa non posse interdicere negas: sine causa, concedis. Castitas enim à Deo ipso consulitur, & tamen Respublica matrimonium contrahere vult eum qui promisit, & alicubi tametsi non promiserit; modò virginem oppresserit. Lamegenses Lusitanorum leges, *n. 87.* Si quis forcitaverit (oppresserit) virginem nobilem, moriatur: & totum suum *havere*, hoc est, omne quod habet, & legitimè habere, & prætendere potest, si non est (ipsa) nobilis, maritentur ambo, sive homo, nobilis sit, sive non sit. An taliter condemnatus posset sententiam subterfugere Evangelici consilii prætextu: sed si & hanc legem injustam audeas judicare, ad sanctissimam Jesuitarum Religionem converte oculos, in qua statutum laudabile de fraterna correctione, tametsi a Deo consulta, omittenda, quia forte sub illis circumstantiis a Christo non consulitur, vel si consulitur, debet non servari cum jure illo secreti ceditur; cedit autem, qui legem contrarium præcipientem acceptat. Igitur, si prudenter Respublica instituit, ne quis omnia bona Ecclesiæ donet, contra legem semel acceptatam nulla donatio erit valida. Hucusque Caramuel.

2. Sed, pace viri docti, & amicissimi, non possum ejus sententiæ adhærere, tanquam adversanti immunitati Ecclesiasticæ. Et minor ipsum dixisse contrariam sententiam posse defendi de jure communi, non autem de jure speciali aliquarum Provinciarum. Nam id quod Ecclesiæ competit de jure communi, certum est quòd non potest tolli ex jure municipali alicujus Regni. Nec obstat justa causa ad hoc faciendum, nam justa causa non præbet, nec potest præbere jurisdictionem non habenti, imò incapaci, ut accideret in casu nostro; ut ego ad satietatem probavi *in p. 6. tract. 3. per totam.*

3. Dicendum est igitur, donationem factam Ecclesiæ omnium bonorum, tam præsentium quam futurorum, esse validam. Et ita nostram sententiam præter DD. cit. à Caramuele, tenent (ut visum est in superiori Resolutione) P. Hurtadus *disp. 11. diffic. 4.* P. Bannius *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tr. 4. q. 16. diffic. 57.* VVigers *de just. tr. 5. c. 2. dub. 9. n. 45.* Layman *lib. 3. tr. 4. c. 12. n. 15.* Villalobos *in sum. to. 2. tr. 20. diffic. 5. n. 2.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 2. n. 14.* Azor. *to. 3. lib. 11. c. 7. q. 8.* Gordonus *in sum. lib. 4. q. 3. c. 7. n. 24. q. 1. n. 33.* Megala *in 2. 2. l. 2. c. 21.* VVading. *tr. de contr. disp. 3. dub. 12. §. 2. num. 2.* & ex Hartamano, Covarr. & Trentacinq. Ulricus Hunoius *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. c. 5. n. 7.* Caspens. *in Curs. Theol. to. 2. tr. 19. c. 2. n. 9.* Fagundez *de contr. lib. 4. c. 20. n. 10.* qui rectè docet, quod si casus contigerit ob favorem Ecclesiæ, ab hac opinione non est recedendum, quia leges civiles, & jus civile non potest impedire officia pietatis, & consilia Evangelica. *Vade, vende omnia quæ habes, & da pauperibus, & sequere me.* Matt. 19. n. 25. nam summa semper ratio est, quæ pro Religione facit, ut dicitur *in l. sunt personæ, ff. de Relig. & sumpt. funer.* & multa contra juris regulas favore Religionis recipiuntur, quæ adeò vera sunt, ut valeat, & sustineatur etiam donatio Ecclesiæ, & pio loco facta calore iracundiæ, modo à mente non sit alienatus donator, *c. sunt opus, 17. q. 4.* gloss. *in c. dudum, de conversion. conjugator. in v. Dare.* Felinus *in c. dilecti, n. 15. de except.* Rainoso *obser. 41. n. 37.* tenetur tamen tunc Ecclesia, vel locus pius alere donantem. Ita Azevedo *ad l. Castella, lib. 5. tit. 10. l. 8. n. 6.* Less. *to. 2. de just. lib. 2. c. 18. dubit. 13. n. 95.* Raloosо *obser. 41. n. 35.*

[illegible margin note]

4. Unde ex omnibus supradictis refellendus venit Clericorum & Ecclesiæ hostis infensus Contadus Rittershusius *de differ. jur. civ. & lib. 13. capitulo 11. & 22.* Neque admittendus est, alias sapientiss. Valboa de Magrovio *in cap. præsentia, 8. de probationib. num. 73. & 74.* qui tamen postea *num. 75.* nostram sententiam admittit, à qua puto non recedendum.

RESOL. CVI.

An donatio facta Ecclesiæ cum aliquo onere, si non adimpleatur, competat alio donatori ad repetendam donationem?
Et supponitur, quod quilibet in contrahendo potest legem, quam velles rei suæ dicere.
Ex quo sequitur, quod si vinea donata sit Hospitali ea le-

ge,

ge, ut non possit alienari: an si Hospitale eandem vineam postea alienaverit, competat donatori actio ad repetendam vineam? Ex p.8.tr.6. Ref.42.

Super hoc, quod hic supponitur infra in resol.141.

§. I. SUppono, quòd quilibet in contrahendo potest legem, quam velit, rei suæ dicere, *l.10.C.de pact l.48.ff. de pact.* & *l.3.C.de contrah.empt. & vend.* etiamsi res in Ecclesiam transeat, text.h.§. *ult.* & *in c.4. infrà de cond.appos.in desp. vel in ul. coner.* Verùm in hujusmodi pactionibus discrimen aliquod constituendum est inter pactum simpliciter conceptum, videlicet ut Ecclesia pensionem vel aliud onus solvat, & pactum illud: quòd propterea habet adjectam clausulam *commissi* hanc, vel similem, Et si pacto satisfactum non erit, res donata ad donatorem, vel alium revertatur, ut priori specie, si pactum non servetur, nihilominus res donata repeti non possit; sed agatur ad impletionem modi, sive oneris adjecti, *d.c.4.* & facit *l.44.ff.de manumiss. testam.* Altera verò species, si pacto non stetur, res donata Ecclesiæ, vel alteri pro loco conferrur, & donatori, vel quem donator nominaverit, applicetur, *d.c.4.* & *l.2.C.de cond. ob causam datam*. Idem in legatis piis locis relictis omninò retinendum est, per prædicta jura. Quin hæc eadem rectè transferuntur ad Collegia Theologorum, Jurisconsultorum, sive alterius Facultatis, ubi scilicet hic aliquid donatum, vel legatum est; ut inde adolescentes vel professores sustententur: nam tametsi hic modus adjectus non servetur, non tamen idcirco donatum vel legatum revocari poterit: sed agetur ad impletionem modi, nisi (ut in altera specie dictum est) adjecta sit clausula *commissi* argumento dictorum jurium. Ratio diversitatis hæc est, quòd in priori specie donatio, sive legatum non principaliter relictum sit propter onus adjectum: sed pietatis causa in Deum vel in Rempublicam, ac proinde etiam cessante præstatione oneris adjecti, nihilominus durat affectio donatoris pia: unde meritò non ad revocationem, sed ad ampletionem agitur: facit etiam text. *in l.16.ff. de usu, & usufruct. & red. & hab. & oper. per l.vel fid.dat.* & *in l.5.ff.de admin. rer. ad civit.pertin.* At in posteriori specie, ubi clausula *commissi* apposita est, apertè constat de mente donatoris, sive testatoris, quòd velit revocatam donationem, si oneri adjecto non satisfiat; ideoque illi parendum est, ut scilicet hoc casu res donata, vel legata revocetur, text. h. §. *ult.* & *in d.c.4.* juncta *l.34.ff. de divers. reg. jur. antiq.* & *l.69.ff.de leg.* & *fid.li.3.* Et hęc omnia docet etiam Henricus Canisius *in lib. 3. decret. tit.23. de don.c.6.*

2. Ex his patet responsio ad quæstionem propositam in titulo Resolutionis, respondendo cum distinctione adducta, ut respondit Imola *in d.c.6.de don.n.*ta. ad casum similem, videlicet in vinea donata Hospitali, ea lege ne posset alienari, sed perpetuò conservetur in usum pauperum: an, si Hospitale eamdem vineam postea alienaverit, competat donatori actio ad repetendam vineam? Et non competere liquet, nisi adjecta sit clausula *commissi* secundùm ea quæ jam dicta sunt. Quare, & hic observandum est, quòd etsi Justinianus *l.finali*, *C.de revoc.don.* inter ingratitudinis causas, & hanc referat, quando quis conditioni, aut modo adjecto donationi non satisfaciat, quòd hoc pertrahendum non sit ad donationem factam Ecclesiæ, aut alteri pio loco, sive prospectu Reipublicæ factam. Et hæc valdè notanda sunt, quia quotidiana tam in foro fori, quàm in foro poli.

RESOL. CVII.

An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum juramento firmetur, ita ut non possit revocari? Ex part. 8. tr.6. Ref.43.

Sup. hoc sup. in Ref. 103. §. Non desinam, & 4. Nota.

§. I. PRima opinio negat, ex vulgari ratione, quòd auferat potestatem testandi, & sit contra bonos mores, per *l.stipulatio hoc modo concepta, ff.de verb.oblig.* quin potiùs etiam negandum tale juramentum superimpositum esse firmum. Ita Bart. *in d.l.stipulatio, n.5.vers.nec valet pactum*. Corneus *cons. 60.n.9.* & *80.cons.76.n.23.* & *seqq.lib.2.* Dec. *cons.30. in princ.* & *cons.48.col.1.* Rolandus *cons.39.n.1.* & *cons.65.n.2.lib.1.* quibus accedit Gomez *in l.69. Tauri, n.4.* Clarus §. *donatio, q.20.n.1.* Gutt. *1. p. de juram.confirm.c.18.* quibus adde alios, quos citat & sequitur Valboa de Magrovejo, *in c.præsentea, 8. de probat.n.70.* & Clochius *in tr. de contribut.c.22.n.122.* & *123.*

2. Sed ego respondeo affirmativè cum Fagundez *de contr. lib.6.c.12.n.7.* Dicastillo *lib.2.tr.5. disp.1. dub.2. a.49.* Less. *lib. 2.c.18.dub.13.a.96.* & aliis, quia juramentum impleri debet, quoties id fieri potest sine dispendio salutis æternæ, ut expressè, habetur *in c.si vero, & c. cùm contingat, de jurejur.* quia pro Dei reverentia curandum est, quantum licitè fieri potest, ne ipse fuerit adductus in testem falsi: cùm igitur impletio juramenti, quæ consistit in habendo rato ipso juramento, & in non mutando illud, sit prorsùs licita, cùm non exter præceptum aliquod, aut consilium, ut testator priorem illam voluntatem revocet, vel mutet, sit, ut negligi absque peccato perjurii nequeat, nisi priùs juramenti relaxatio obtineatur. Consultò dixi, *aut consilium*, quia licet res, quæ juratur implenda, sit licita, si tamen oppositum sit de consilio, juramentum non obligat; ut si quis juret se non ingressurum Religionem, non daturum mutuò, ut docet D.Th.2.2.*q.98. art.2. ad* 2. Panorm. *ad c. si verò, de jur.* præter alios communiter. Si tamen testator juramentum violet, solum peccabit contra religionem juramenti, non autem contra justitiam, cùm ex juramento testamentum non evaserit firmum, nec proinde instituti in eo jus acquisierint per talem juramentum, ut non revocetur. Unde etiam fit, ut absque respectu eorum relaxatio à Superiore peti & impendi possit, si aliàs rationabilis appareat.

3. Neque obstat illa regula: *Juramentum contra bonos mores non est obligatorium*, quia juramentum contra bonos mores, hoc est, de re turpi, & damnata per legem naturalem; aut positivam civilem, vel Canonicam, ut DD. præsertim Canonistæ, communius exponunt, non obligat. Omissio tamen revocandi testamentum priùs factum, nullo jure, nec naturali, nec positivo civili, aut Canonico damnatur aut prohibetur, ut patet, alioquin non erit licitum servare, & non mutare testamentum priùs factum.

4. Ea hac resolutione colliges, donationem omnium bonorum, præsentium & futurorum, per juramentum firmitatem non accipere, nam validè revocari poterit, quantumvis juramento sit confirmata, non tamen licèt, quia par est ratio in tali donatione, atque in testamento. Itaque ratio adversariorum est nimis debilis, quia non est donatio omnium bonorum; ita contra bonos mores, ut sit illicita, sed quia convenit Reipublicæ esse liberum arbitrium ad testandum; idcirco cùm possit quis sine peccato facere donationem omnium bonorum suorum, si juret se non revocaturum, valida erit talis donatio, per text. *in c.quamvis pact. de pactis, in 6.* taleque juramentum erit servandum, cùm possit sine periculo salutis æternæ, cùm non adversetur bonis moribus secundùm jus naturale, vel Canonicum, sed ad summum contra bonos mores juris civilis duntaxat, cujus transgressio non est perniciosa saluti æternæ. Et ita hanc sententiam tenet Imola, *in c.cùm contingat, n.33.* & Abbas *n.5. de jurejur.* & in facti contingentia hoc fuit sequutus, *in cons.18. vers. plus dico, lib.1.* Paul. de Castr. *in l. pacta, quæ contra, n.3.* & *4.C.de pact.* quibus adde ex Theologis, præter citatos, Baunium *in Theol. mor. lib.2.tr.4.q.16. diffic.17.* & Gordonum *in summ.lib. 4 q.3.n.14.* ubi sic ait. Valere porrò hanc omnium bonorum donationem firmatam juramento, opinatur rectè Covarr. *rub. de test.p.3.n.14.* impugnant hoc aliqui jurisperiti, quòd contra bonos mores actum non firmetur juramento: at non advertunt non ita esse contra bonos mores, ut sit peccatum: sed contra civilem decentiam, in naturali libertate persistentem, quò fit ut materia talis juramenti non sit illicita, *suprà q.2.n.40.* valebit ergo talis donatio, ex *cap. quamvis pactum, de pactis in 6.*

5. Et hanc sententiam ex Molina & Lessio, docet etiam Layman *lib.3.tr.4.c.12.n.16.* & Villalob. *in sum.to.2.tr.2.diffic. 5.n.3.* ubi sic ait. (La donacion de todos los bienes se confirma con juramento, como tienen Covarruvias, Antonio Gomez, y otros, aunque algunos tienen lo contrario. La razon es, porque esta donacion no contiene cosa illicita, que aunq; se dize contra bonos mores, solo es porque conviene à la Republica, que los hombres tengan libertad de hazer testamento. Y assi como diximos arriba en otros casos, se han de dezir aqui. *Qui post ea etiam optimè observat*, que el que haze donacion de todos sus bienes, presentes, y futuros, si en ella no haze agravio à sus acreedores, ni à su muger, o hijos, ò otra persona a quien tenga obligacion de sustentar de caridad, no peca mortalmente, sino solo venialmente, porque solo es prodigalidad, que si no es en estos casos, no es pecado mortal.) Sic ille.

6. Non est igitur audiendus Panormitanus, Decius, Socinus junior, Covarruvias, & alii, quos citat, & rectè reprobat Azorius, *to.3 lib.11.c.7.q.7.* *Nota* tamen, quòd Frag. *de Repub.p.1.li.2.disp.4.n.281.* utramq; sententiam probabilem esse putat. Est post hæc scripta, inveni negativam sententiam absolute docere Caramuelem *in Theol. mor. lib.2. n. 619.* & Meg. *in 2.2 lib.2.c.11.q.1.n.35.* asserentes, donationem omnium bonorum, præsentium & futurorum, neque juramento firmari. Sed ego non discedo à sententia affirmativa, quam præter DD. cit. firmat in utroque foro Emericus à Rosback *de compar. jur. civ. & canon. tit.3. nu.7.* & *seq.* omninò videndus.

RESOL. CVIII.

An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum sit valida quoad præsentia?

Et an si quis faciat donationem causa mortis suorum omnium bonorum præsentium, & futurorum, talis donatio sit superiori lege damnata?

Et docetur locationem rerum Ecclesiasticarum ultra triennium vitiari in totum.

Et probatur, quod prohibetur dari Emphyteusim ultra tres vitas? Ex part. 8. tr. 6. Ref. 44.

§. 1. ASserunt in terminis juris communis, quòd donatio omnium bonorum præsentium & futurorum non sustinearur in præsentibus, & sit nulla in totum. Bart. *in l. fin, de pactis, n. 16.* & *ibi* Bald. dicit communem, Petra *de fideic. q. 4. post n. 8. versic. Ad hoc fol. 21. col. 4.* Pereira *decis.* 138. & plures decisiones refert Fontanell. *de pact. to. 2. claus. 4. gloss. 21. p. 1. n. 26.* Cancer. *lib. 1. var. c. 8. n. 47. in 1. edit.* Et adducit doctrinam Baldi, *in l. quæcumque, C. de bon. quæ liber.* ubi si fiat concessio ultra licitum, non valet etiam in eo quod est licitum. Covarruv. *lib. 2. var. c. 6. n. 5.* Rodoan. *de reb. Ecclesiæ, q. 58. n. 31.* Marescot. *lib. 2. c. 23. n. 12.* & alii.

Sup. hoc sup. in tr. 3. ime in Ref. 190.

2. Confirmantur supradicta ex auctoritate Doctorum, asserentium locationem rerum Ecclesiastiearum ultra triennium vitiari in totum: & ita tenet Bart. *in Auth. Qui rem, n. 7.* & *ibi* Jason *n. 21. de sacros. Eccl.* illos sequitur Covar. *2. var. c. 16. n. 5.* Valascus *de jur. emphyt. q. 29. n. 15.* Mantica *de tacit. & amb. convent. tit. 1. lib. 5. tit. 5. in princ.* Pereira *de reb. emphyt. c. 2. n. 30.* Azor. *2. inst. mor. lib. 7. c. 10. q. 4. & lib. 9. c. 2. q. 4.* Steph. Gratian. *discept. for. c. 162. nu. 12.* Rota apud Far. *to. 1. p. 1. decis.* 30. Bonac. *disp. 3. de contr. feud. q. 8. p. 4. n. 52.* Vasquez *in opusc. de redditib. c. 2. §. 2. n. 28. & 29.* Probant hanc opinionem, *primo*, ex *Auth. de non alien. §. emphyteusim*: ubi prohibetur dari emphyteusim ultra tres vitas, & subditur. Aliter dari nullo permittimus modo, neque sic habere aliquod robur sinimus, *& §. si verò in perpetuum*, dicitur. Si verò in perpetuum quispiam emphyteusim accipere præsumpserit, quod non licet, aut temporalem quidem, non tamen secundùm hujus nostræ legis observationem, etiamsi cadat quidem de emphyteusi, & quod datum est maneat apud venerabilem domum: ubi *notandum* est verbum, *cadat*, quod intelligitur à Jure, quod verè obtinere poterat. Si autem nullus esset contractus etiam pro tempore à lege permisso, non diceretur ab illo cadere *Secundò* probant, ex *Extravag. ambitiosæ*, dicente: ubi de alienatione & locatione aliter facta, ac ibi præscribitur; dicitur, nullius omninò sit roboris, & momenti: dictio enim illa, *omninò*, prolata indistinctè, omnes annos videtur comprehendere. *Tertiò*, probant ex *Clemens. 1. de reb. Eccles. non alien.* ubi facta alienatione ultra formam præscriptam, dicitur. Neque recipienti jus aliquod acquiratur. At quoties negativa adjungitur cum dictione, aliquid, etiam in qualibet minima parte verificatur, ut tradit Gloss. *in l. 1. de foro compet. verb. aut earum.* Panor. & alii relati a can. *sup.* & Tiraq. *in l. si unquam, v. Omnia n. 1. & 12. Quartò*, probant ex doctrina Bart. *in l. 2. §. si quis ita ff. de verb. oblig.* affirmantes, contractus pendentes à voluntate duorum, si non valent ut fiunt, neque valere ut fieri poterunt; cui accedit Romani consilium *66.* dicentis electionem Consiliarii ad triennium, neq; ad annum valere; si statutum sit, electionem ultra annum extendi non posse. Et ideò negativam sententiam, quoad quæstionem appositam in titulo hujus Ref. tenet Neguerola *p. 1. alleg. 26. n. 188.* Unde docet Gomez *in leg. 69. Tauri, n. 2.* quòd quando est prohibita donatio ex omnibus bonis, non sustinetur in illis, de quibus fieri poterat quod etiam docet Guttier. *de jur. p. 1. c. 12. n. 3.* Sed hæc opinio non caret difficultate, ea his quæ inferios dicemus, cùm utile per inutile non vitietur; ideò tu cogita: ego verò non audeo ab affirmativa sententia discedere, cum sit communis, & præter DD. cit. illam tenet Everhard. *cons. 60. num. 6.*

Sup. hoc sup. in Ref. seq. sub in a tin. t

3. Sed hic obiter discutiendum est dubium, an si quis faciat donationem causa mortis suorum omnium bonorum præsentium & futurorum, talis donatio sit superiori lege damnata? Communis est opinio, donationem, valere, teste Julio Claro. Ratio est, quia ejusmodi donatio nihil impedit, quin donator possit alium hæredem instituere, qui quamvis post obitum donatoris debeat pactum servare, cùm ipsa donatio sit confirmata; nihilominus tamen ex bonis defuncti potest portionem, quæ dicit Falcidia, detrahere, & sibi retinere. Et ita docet Th. *to. 3. lib. 11. c. 3. q. 4.*

Sup. hac Falcidia sup. in Ref. 91. &c.

RESOL. CIX.

An si quis donavit bona præsentia, & futura reservando sibi usumfructum, ut non possit tamen de illo in morte disponere an inquam talis donatio sit valida?

Et in dicto casu, an possit testari de pecuniis, quas acquisivit, & lucratus est, cùm esset usufructuarius? Ex part. 8. tract. 6. Ref. 45.

§. 1. HOc dubium pertractat Caramuel *in Theolog. mor. lib. 2. n. 622.* & affirmativè respondet; sic enim ait. Petrus donavit Francisco omnia bona præsentia videlicet, futuraque, & sibi reservavit usumfructum, hoc expresso, quod possit de illo in vita, non in morte disponere. Respondent, non valere donationem. Covar. *2. var. c. 12. num. 3.* Azor. Dicastill. Clar. *ubi suprà*, & alii. Sed adhuc valorem in ipsa donatione reperio, & rationem ab ipsis allatam nihil concludere. Talis debet esse donatio, inquiunt, ut non admitat potestatem testandi: hæc adimit; ergo. Et ego concessa aut potiùs condonata majori, minorem nego, & assero posse adhuc instituere hæredem, & legitimum testamentum condere. Ratio est, quia datur fructus, & usufructus, hic est jus ad habendum fructus, ille est utilitas ex usufructu resultans. Esto Petrus donaverit omnia, reservans sibi pro vita usumfructum talis pomœrii, remanebit indirectus pomœrii dominus, & erit usufructuarius pro vita. Ea vi igitur hujus donationis non poterit in testamento instituere successorem, & hæredem in illo usufructuario dominio, quia supponitur sibi ad vitam tantùm reservasse. Sed poterit testari de pecuniis, quas lucratus fuit cùm esset usufructuarius. Unde talis donatio legitimè erit, quousque non solùm cedatur jure legandi dominium usufructuarium, sed etiam ipsammet pecuniam, aut bona ex fructibus præteritis acquisita: aliud enim esse habere jus in agrum, aliud in fructus, vel cæcus videat. Si usufructuarius, pro tribus annis instituaris, habes indirectum jus in illum pro tribus tantùm annis: at in illorum trium annorum fructus habes dominium directum & æternum, quod tribus illis annis non clauditur. Ergo eodem omninò modo de usufructuario ad vitam philosophandum est, habet dominium indirectum in agrum, & hoc non in æternum; sed ad tempus, hoc est, ad mortem usque; at verò in fructus, quos annuatim percipit, habet perpetuum directum dominium, quod morte non clauditur; potest enim transire ad hæredes. Hucusque Caramuel. Sed ego non discedo à communi sententia, ut *suprà* docui.

Sup. hoc sup. in Ref. 108. §. 1 ante medium a vers. Quartò.

Sup. in Sè- ant. prox.

RESOL. CX.

Ad donatio possit fieri absenti?

Et quid, si Notarius nomine absentis donationem acceptet?

Et an valeat donatio absenti facta, quando juramentum interpositum sit de non revocando, seu interveniendo? Ex p. 8. tr. 6. Ref. 93.

§. 1. REspondet Bossius *tract. de matr. disput.... cap. 3. num. 310.* quòd ut donatio absenti facta illi quæratur, & sit irrevocabilis requiri, ut fiat per nuncium ad id expressè à donante destinatum; vel per epistolam à donante donatario missam. Sed aliqui putant cum Surdo *dec. 111. & cons. 31.* sufficere pro acceptatione scientiam donatarii, quia eo ipso quòd scit præsumitur ratificare, & donationem acceptare. Et ita etiam tenet Bossius, *loc. cit. num. 111.*

2. Sed non deseram hic apponere ea, quæ circa præsentem quæstionem ex multis observat Hunnius *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. cap. 4. numero 1. & seq.* ubi sic ait. Ut donatio inter vivos valeat, requiritur *primò*, ut sit præsenti facta, absenti quippe facta non valet, *l. absenti, ff. de don.* Nisi notarius eam nomine absentis acceptet. Gomez *d. titul. de don. cap. 4. numer. 2.* Covar. *lib. 3. var. ref. cap. 14. numer. 11.* Trentaciq. *d. tit. de don. ref. 8. num. 5.* Clarus §. *donat. quæst. 13. num. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. num. 25.* Quæ acceptatio per Notarium facta hoc operatur, ut à donatore amplius revocari non possit. Clarius *d. §. don. q. 13. num. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. num. 26.* ubi de communi testatur. Quod adeò necessarium est, ut absenti & ignoranti facta alias non substineatur, licet aliquis, ad

ad hoc non deputatus, motu proprio voluntatem donatoris ad eum, cui donatur, pertulerit, & is eandem acceptarit. Bocerus *de don. c. 3. n. 3.* Clar. *d. §. donat. q. 12. num. 2.* Sichardus *ad l. nec ambigi. 6. n. 2. C. de don.* Trentac. *d. tit. de don. ref. 1. n. 17.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Interveniente tamen nuncio, vel epistola: potest etiam absenti fieri donatio. Clarus *d. §. don. q. 12. n. 2.* ubi de communi testatur Gomez *d. tit. de don. c. 4. n. 2.* Capic. *dec. 108. n. 8.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Quod tamen & ipsum ita demum admittitur quando internuncius iste à donante specialiter deputatus est Clarus *d. §. donatio, q. 12. n. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Sed & nunc valet donatio absenti facta, quando juramentum interpositum de non revocando, seu non contraveniendo, cùm juramentum videatur præstitum Deo, adeòque Deus supplere censeatur præsentiam partis. Grat. *discept. for. 297. n. 22. 23. & 27.* Covarr. *lib. 1. var. res. c. 14. n. 10.* Trentacinq. *d. tit. de don. ref. 5. 15.* Hucusque Hunnius.

3. Sed ut clarius hæc quæstio elucidetur; assero, quòd si promissio fiat absenti, ea fieri potest, scripto, internuncio, procuratore ad promissarium directo, ante cujus acceptationem semper potest promissor suam promissionem revocare. Differt autẽ nuncius à procuratore, quia si nuncius nesciens donationem à promissore revocatam, illam nunciet promissario, promissio est invalida: secùs de procuratore, cujus omnia acta ante notitiam revocationis sunt valida. *Primum* constat *l. si vero mandavero, ff. mandati*: ubi dicitur extingui mandatum mutata voluntate mandantis. *Secundum* colligitur ex *l. si mandassem, eod. tit.* Si mandassem tibi, inquit, ut fundum emeres, posteà scripsissem ne emeres, tu antequam scias me vetuisse, emisses, mandati tibi obligatus ero. Ratio discriminis est, quia nuncius non aliam potestatem à mittente accipit, quam deferendi ipsius voluntatem ei, ad quem mittitur; ergo ea revocata cessat ejus officium. Contra verò procurator accipit potestatem transigendi negotium principalis agentis: proinde quandiu ipsi non innotescit revelatio principalis agentis, potestatem tenet transferendi aliquod jus, saltem imperfectum, & ad rem in promissarium.

4. Cæterùm *notandum* ex Molina *disp. 264.* ut donatio valida sit, requiri, ut consensus promittentis, aut per aliquem ab ipso promittente destinatum insinuetur promissario: alioqui si per alium à promittente non destinatum ipsius consensus promissario insinuetur, non erit valida donatio. Sicut nec erit valida donatio, si donatarius suum consensum significet alteri, quam nuncio ab ipso donatore constituto ut enim duorum consensus in pactum coalescant, debent mutuò sibi correspondere, ut ea ipsa definitione pacti colligitur: est enim, ut illud definit Ulpianus *l. 3. ff. de pol. licit.* duorum consensus atque conventio.

R E S O L. CXI.

An si nuncius injustè non tradat absenti rem donatam, teneatur ad duplicem restitutionem, donatario, & hæredibus donantis?

Et quid in prædicto casu, si donatio facta erat Ecclesiæ, vel piæ causæ? Ex part. 8. tr. 6. Ref. 94.

§. 1. CAsus est curiosus: Et affirmativè respondet Amic. *in Curs. Theol. t. 5. c. 18. sect. 4. n. 51.* Faust. *in Spec. Confess. disp. 29. q. 42.* Trullench *in Decal. to. 2. lib. 7. cap. 17. dub. 4. n. 4.* ubi sic ait. Hinc sequitur, si culpa nuncii donatio non fuerit ante mortem donantis facta, teneri nuncium ad duplicem restitutionem: nam hæredibus defuncti tenetur ratione rei, quæ tunc illorum est, donatario verò ratione damni, quod ejus culpa contraxit, ut notat Molina *disp. 263.* Posito enim tali mandato, tenebatur nuncius lege justitiæ adhibere diligentiam, & mandatum ea mente mandantis in commodum donatarii implere. Ita ille. Et ante illum Villalobos, *in sum. to. 2. tr. 20. diffic. 3. n. 8.* sic asserens: (Si sucediesse que muriesse la persona a quien se haze la donacion antes de acceptarla, en tal caso, como el heredero representa la persona del difunto, podrarla acceptar por el, que ya estava perfeta, y valida de parte del que la hizo, segun mas probable sentencia, que tienen Covarruvias, y otros que sigue Sanchez.

2. Mas si sucedisse caso, que avivendo embiado con el mensajero lo que avia de dar a Pedro, y el lo hurtò, y entre tanto se murio el que el embiava, estarà obligado el mensajero a restituyrla dos vezes. La una, a los herederes del difunto, porque era suyo. Y la otra, a quien se huviera de dar, porque damnificò en esto,) Hoc etiam docuit Molina *tom. 2. disp. 263.*

3. Sed non deseram hic adnotare in parte dissentire ab his Doctoribus Layman *lib. 4. tr. 4. c. 1. num. 6.* ubi ita ait. Si nuncius destinatus a donatore rem injustè detinens, vel absumens, suo tempore non tradat donatario atque interea moriatur donator, ad duplicem restitutionem nuncium obligari: *unam* hæredibus faciendam, quia mandatum morte mandantis expiravit: *alteram* verò donatario, quia nuncius injusta causa fuit, aut ille donatam rem non acquisierit. Ego fateor, hanc posteriorem partem simpliciter veram esse: ad priorem autem restitutionem nuncium non obligare ante judicis condemnationem. Sic ille.

4. Sed non est discedendum à prima sententia, si tamen donatio non sit facta Ecclesiæ. Et ideò Naldus *in summ. v. Donatio, num. 30.* sic ait. Donandam pecuniam amico suo mittens, aut tradens famulo, qui eam illi deferat, si is distulit injustè eam perferre, & interim donator decedat, tenetur restituere pecuniam hæredibus defuncti donatoris, quia mandatum fuerat morte revocatum, & insuper tantumdem tenetur reficere donatario, quem injustè dicta pecunia malitiosè privavit; falleret hoc, si esset mandatum ad pias causas, quod morte non revocatur, & ideò ad easdem causas pias adhuc pertineret. Ita ille, cui adde Molinam *to. 2. disp. 258. n. 7.*

Sup. hoc in Ref. nov. emerit. §. Non desinam. in princ.

Sup. hoc ibidem § 1. cursim ol mrdium.

R E S O L. CXII.

An post mortem donatoris possit donatio acceptari?

Et quid, si donatio facta sit in favorem piæ causæ? Ex part. 8. tr. 6. Ref. 95.

§. 1. REspondet Faustus *in Spec. Confess. disp. 19. q. 41.* & Trullench *in Decalog. to. 2. lib. 7. c. 17. dub. 4. num. 6.* quòd quando donatio ante mortem facta est ex parte donatoris, & missa est epistola, vel nuncius, qui illam absenti insinuet, vel tradat, si contingat donatorem mori ante nuncii insinuationem acceptari non posse Docent Sanch. *lib. 1. de matr. disp. 6. nu. 5.* & alii, verius esse illam adhuc acceptari posse: nam ea parte donatoris fuit valida, *l. nec ambigi, C. de don.* & manet virtute impressa literis, vel nuncio, ut donatarium transeat. Deinde, quia gratia non expirat morte concedentis, *c. si super gratiam, de offic. deleg. in 6.* & non est, propriè loquendo mandatum (ut quidam putant) quod expirat morte mandantis. Quòd si donatio ante mortem donatoris non est facta ex parte ipsius, sed solùm mandata fieri, ut si reto per nuncium misit, vel per procuratorem cum mandato, ut suo nomine det absenti, si tunc donator ante acceptationem moriatur, non valet acceptatio, quia non fuit facta donatio, sed tantùm mandatum donandi; mandatum autem sola morte mandantis expirat. At si mandatum fuit factum in favorem piæ causæ, morte mandantis non expirat; ita enim præsumendum est de intentione mandantis, ut benè Covarr. *lib. 1. var. c. 14. nu. 16.* Et omnia supradicta docet etiam Villalobos *in sum. to. 2. tr. 20. diffic. 3. nu. 8.* & Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 6. n. 46.*

Sup. hoc supra in Resol. 1. & legitur per totum & signanter §. 2. ad medium & vers. interveniente, & § penult. & ult. & infra in Res. 114 § ult. & in Res 116 §. 1. & fere in Res. 71 §. debet, & in tr. 8. q. 9. Res 17. c. ult. inter medium, & omnem.

2. Probatur hæc opinio. *Primò*, quia donatio hæc ex parte donantis valida, & perfecta est, licèt ab eo revocabilis, sicuti colligitur ex *l. nec ambigi, C. de don.* *Secundò*, si gratia expedita sit ex parte concedentis, licèt is moriatur antequam ad executionem processum est, tamen executor nihilominus exequi debet: donatio autem est genus quoddam gratiæ; ergo si nuncius destinetur non cum mandato donandi, sed ut merus executor, & traditor rei donatæ, id etiam post donantis mortem exequi poterit. *Tertiò*, si in ipso casu donatarius moriatur antequam donationem acceptet, hæredes illius acceptare possunt, quod signum est, donatarium, cui ipsi succedunt, jus in re donata acquisivisse, etiam ante acceptationem.

3. Sed contrariam sententiam tradit Laym. *lib. 4. tr. 4. c. 1. n. 6.* Molina *to. 2. disp. 263 §. juxta hæc tamen,* & habetur in *2. §. de don.* Sed si quis donaturus mihi pecuniam, dederit alicui, ut ad me perferre, & ante mortuus erit quàm ad me perferat, nõ fieri pecuniam dominii mei, constat. Quod verum est, ut ait gloss. *v. Dominii*, quamvis mihi dictam pecuniam postea tradat; consentit *l. absenti, ff. eod.* *Secundò*, probatur ratione: nam vel donatarius in hoc casu haberet jus acceptandi donationẽ ex vi pacti seu donationis, vel ex vi mandati. *Primum* dici nõ potest, quia omne pactum requirit duorum consensũm in idẽ ante mortem autem donatarii donatarius, neq; per se neque per alium consensit, aut acceptavit: post mortem autem extinguitur consensus donantis, arg. *c. si gratiosè, de rescript. in 6.* Ergo utrinsq; consensus in pacti obligationẽ concurrere nunquam potuerunt. Neq; *secundum* dici potest, quia mandatũ extinguitur morte mandantis, si executioni nondum dari cæpit juxta *leg. mandatum, C. mandati, & §. præterea Inst. eod.*

4. Verùm Amicus *tom. 5. disp. 28. sect. 5. num. 90.* circa præsentem quæstionem distinguit. Sic enim ait: Gravior difficultas est, si moriatur donator antequam donatarius

ns tarius donationem acceptet, an talis donatio censeatur acquisita donatario? Ratio dubitandi est, quia mandatum expirat morte mandantis, ut *suprà* visum est: ergo mortuo donatore ante acceptationem donatarii expirat donatio. In contrarium est, quia tunc mandatum morte mandantis expirat, quando illud non est coeptum executioni mandari, per literas expeditas, vel per nuncium ad talem finem destinatum.

5. Aliqui affirmant, aliqui negant. Ego distinguendum existimo: nam vel donatio mittitur insinuanda donatario per internuncium, nullo quovis actu publico: & tunc censeo locum habere rationem dubitandi, quòd mandatum expiret morte mandantis, vel donatio mittitur per literas authenticas & publicas; & tunc adhuc mortuo donatore judico donationem acquiri donatario. Quia tunc per literas authenticè scriptas & expeditas acquiritur jus donatario, quod sine aliqua injustitia revocari non potest. Idem esset, si mortuo nuncio, literæ ipsæ per nuncium missæ pervenirent ad manus promissarii. Contra verò, si nuncius solo verbo erat promissionem insinuaturus: illo mortuo expirat promissio. Hinc infertur, talem donationem per literas factam, posse ab hæredibus promissoris, promissore mortuo, revocari. Ita ille: sed ego puto omnes supradictas opiniones esse probabiles.

R E S O L. CXIII.

An qui possit acceptare donationem pro absente?
Et quid si donatio sit firmata juramento? Ex part.8. tract. 6. Res.97.

§. 1. BReviter respondeo, regulariter non posse, *l. stipul. ista, §. alteri, & §. si stipuler, ff. de verb. oblig. §. si quis alii, §. alteri, Inst. de inutil. stipul.* ita ut nec mandatum generale sufficiat ad acceptandum, seu stipulandum pro alio, Glosa recepta *in c. si tibi absenti, verb. habueris, de prab. in 6.* Covar. *lib. 3. var. resol. c. 16. n. 4.* & post alios Sanch. *d. lib. 1. disp. 7. nu. 4.* id ipsum probans *n. 5.* de fratre, ut pro alio fratre nequeat stipulari, ubi tamen probat verius esse, posse matre pro filio, & *n. 6.* patrem pro filio in multis casibus, etiam emancipato, ut probat *n. 7.* & tutorem pro pupillo, vel curatorem pro minore, ut *ib.* docet *n. 8.* sicut & potest filiusfamilias pro patre, servus pro domino, Monachus pro Monasterio stipulari, *§. si quis alii, Inst. de inutil. stipul.* Non ita verò, famulus pro hero, filius sui juris pro patre, aut matre, discipulus pro magistro, ut tradit Sanch. *d. disp. 7. n. 4.* post Molinam *de contr. 264. §. alii verò* de Notario, licet plerique velint posse, quos refert Sanch. *eadem disp. 7. n. 11.* tamen verior est contraria, quam *ibid.* post alios plurimos tuetur: at pro causa pia quilibet stipulari potest, ut latè ex communiori resolvit *n. 50.* Id autem quod dictum est, posse quosdam pro aliis stipulari, operatur, ut ipsis stipulantibus non possit donatio vel promissio revocari, etiam ante absentis ratificationem, prout sentiunt præcitati DD. at præ cæteris docet idem Sanch. *eadem disp. 7. n. 12. & 13.* post Molinam *d. disp. 264. §. jure etiam concessum est.* Sed hoc accipiendum est, ut locum habeat, quando verba promissionis diriguntur in præsentem, ut promitto tibi, me daturum Titio: secùs si dirigantur in absentem ut promitto Titio, uti satis comprobat Sanchez *d. nu. 3.* quidquid sit quoad hoc in tutore & curatore, de quo *ib.* in quo etiam id negant plerique ab eo laudati: quòd si verbis impersonalibus concepta sit promissio, ut promitto me daturum Titio, tunc verius est valere stipulationem, nec etiam ante ratificationem, revocari posse promissionem, si stipulantis intersit, ut contra non paucos docet *ibid.* Sanchez, præcipuè ex *d. l. stipulatio ista, §. si stipuler, in fin. ff. de verb. oblig.* Præterea accipiendum hoc est in contractibus lucrativis: nam in onerosis & respectivis, ac ultrò citroque obligatoriis omnino necessarius est consensus absentis, ut idemmet Sanchez satis ostendit, *ead. disp. 7. n. 12.*

2. Vide etiam circa præsentem quæstionem firmantes supradicta, Faustum *in Spec. Conf. disp. 20. q. 54.* Molinam *tom. 2. disp. 264.* Trullench, *in Decal. tom. 2. lib. 6. c. 17. dub. 5.* Rebellum *p. 2. lib. 58. q. 2.* Villalobos *tom. 2. tr. 20. diffic. 3. n. 9.* Lessium *lib. 2. c. 18. dub. 7. per totum*, & alios penes ipsos, quibus adde Amic. *tom. 5. disp. 18. sect. 4. n. 47.* ubi rectè observat, quòd permittunt jura, ut donatio acceptari possit per eos qui sunt sub potestate donatarii, ut manifestè colligitur *§. si quis, Inst. de inut. stipul.* Si quis, inquit, alii quàm ei, cujus juri subjectus sit, stipuletur, nihil agit. Igitur è contrariò, si stipuletur ei cujus juri subjectus est, validè agit. Ex quo sequitur; validam esse donationem acceptatam à filio nomine petentis, dum est sub patria potestate, à mancipio nomine sui domini, à Religioso nomine Prælati ab uxore nomine mariti: contra verò non valere acceptationem factam à filio emancipato nomine patris, aut matris, à discipulo nomine magistri, à vassallo nomine Principis, a famulo conductitio nomine heri. Cæterum factam ab amico nomine amici, Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 7.* validam esse putat. Quod probabile est: valida quoque est facta à tutore nomine pupilli, à Principe nomine subditi, & universaliter ab eo qui aliorum curam gerit. Eandem authoritatem donationem acceptandi nomine absentis concedunt jura tabellionibus & judicibus, ut colligitur ex *l. si pupillus, ff. rem pupilli salvam fore*, adjuncta Gloss. & ex *c. Quamquam, de usuris, in 6.* ut autem promissio validè à præsente nomine absentis acceptetur, debet ad præsentem dirigi.

3. Sed his omnibus non assentit Rodriguez, & distinguit *in sum. tom. 1. c. 172. n. 1.* sic asserens: La donacion, aunque sea causa mortis hecha al absente aunque sea a una Iglesia con el acto interior, ò exterior no obliga: porque es necessario que concurra el consentimento de ambas las partes, y aunque se haga delante de Notario que la accepte en hombre del absente antes, que este absente ratifique su acceptacion, que se puede revocar, porque no ay derecho, que de facultad al Notario, para la acceptar fuera de juyzio, y las leyes, que le dan esta authoridad, si bien se ponderan solamente, se lo dan en juyzio, aunque alguna ley mande, que puede acceptar pro otro absente, esto se entiende siguiendose la ratihabition de dicho absente, como lo enseñan Paulo de Castro, Alexandro, y Decio, a los quales refieren, y siguen Molina, Guttierrez, y el Padre Molina, laqual opinion tengo pors mas juridica que la contraria, que despues de otros defiendeo Molina, Matienzo, y no importa que jure de no la revocar: porque esto juramento como es accessorio a esta donacion segun el valor della, se ha de entender, conviene à saber si la dicha donacion fuere acceptada por el absente, como la prueva Alciato, Alexandro, y Decio: y lo tienen Molina, y Guttierez contra otros que tienen lncontrario, no penetrando la sobredica razon.) Sic ille.

R E S O L. CXIV.

An Notarius possit pro absenti stipulari, ita ut non possit donator retrocedere, etiam ante absentis acceptationem?
Et quid si donatio sit firmata juramento?
Et in prædicto casu quatuor valdè notanda considerari debent qua in textu hujus Resolutionis explanatur & docentur? Ex p.8. tr.6. Res.98.

§. 1. DE hoc casu pauca *suprà* diximus. Non obstante Notarii stipulatione, posse adhuc revocari ante absentia ratificationem, donationem, vel promissionem, à Notario absentis nomine acceptatam, docet Megala, *in 2. 2. lib. 1. c. 21. quæst. 1. n. 11.* Baldus *consil. 200. incip. verba, vol. 2.* Paul. de Castro *consil. 195. incip. Visis, num. 2. vol. 2.* Curtius junior, *consil. 55. incip. Pro habenda, n. 9. & 10.* Natta *consil. 253. num. 8. & consil. 315. n. 1.* Alciatus *in c. cùm contingat, de jurejur. num. 230. prope finem*, dicens esse communem opinionem, qui hoc ampliat *n. 242.* etiamsi donatio firmata sit juramento. Tiraquel. *tr. de jure constit. 3. pars limita c. 3. n. 8. & seq.* Albericus *in l. non enim, col. 1. ff. de adops.* Molina *de primog. lib. 4. c. 2. n. 69. & seqq.* Joseph. Ludovicus *decisione Perusina, 29. num. 7. 11. & 17.* Bertazol. *de clausulis, claus. 18. gloss. 7. num. 2. & 3. & 5.* ubi plures alios refert, qui vel hoc non asserunt, vel potiùs contrarium dicunt. Et hanc opinionem secutus est Sanchez *lib. 5. de matr. disp. 7. n. 11.*

2. Probat Sanchez hanc sententiam. *Primò*, quia nullus reperitur textus, qui tribuat facultatem Notario stipulandi pro absente extra judicium; leges enim id concedentes, si benè expendantur, loqui videntur in judicio, *l. 1. §. exigere, C. de magist. conven. l. non aliter, ff. de adopt. Secundò*, quia licet statuto caveatur, ut alter alteri stipulari possit, intelligitur secuta absentis ratificatione, ut docent Paulus, Alexander, Curtius, Decius, quos referunt & sequuntur Molina *lib. 4. de prim. c. 2. n. 63.* Burg. de Paz *q. 20. tituli, n. 31.* Gutr. *c. quamvis pactum, in princ. num. 55.* ergo quamvis leges concederent, posse Notarium stipulari pro absente, intelligi debet secuta absentis ratificatione.

3. Verùm ego, saltem ex generali ac recepta consuetudine dicendum existimo cum aliis posse Notarium pro absente stipulari, eo quòd est persona publica, nec posse promissorem vel donantem retrocedere, etiam ante absentis ratificationem. Hanc opinionem tenent Alex. *consil. 53. incip. in consil. a. 5. vol. 7.* Corn. *consil. 2. vol. 4. vers. Præterea jus & aliis.* Ruio. *consil. 273. vol. 1. n. 15.* & Clarus 119. *nu. 7. vol. 5.* Socinus junior *consil. 65. n. 2. & 9.* dicens, omnes ita tenere. Paris. *consil. 88. nu. 90. vol. 3.* Goz. *consil. 87. n. 14.* Roland. *consil. 19. n. 16. & seq. vol. 1.* dicens, de consuetudine hoc ubique approbari. Covarr. *libro 1. var. c. 14. num. 11. & seq.* Julius Clarus *lib. 4. recept. §. donatio,*

tio, q.13. verf. Primo ego casu, Guttierr. *c. quamvis pactum*, 54. Osasch. *dec.33.* Navarr. *de jurejur. cons.6.n.10.* Seraph. *de privil. de juram. privil.24.n.4.* Roman. *cons.513. incip. In casu consultationis, n.3.* ubi additio, *in verb. stipulandi*, dicit magis communem Boerius, *q.523. in fin.* Tobias Nonnius *cons. 56. n.24.* Molina *to.2. de Instit. disp.264. vers. Quarto, tanquam opinio.* Fabius Turret. *cons.60. vol.2.* Seraphin. *decis.84. num. 20.* Rota Avenionens. *decis.91. num.3.* Surd. *dec.111.num.5.& seq.* Decianus *cons.1. num.23. lib.3.* dicens esse communem. Cavalcan. *dec.42. seu 83. de concr. num.15.* Afflict. *part.1. super constit. Regni, rub.73. cap. Bajulos omnes, n.41.* Cephal. *cons. 33. vers. Quarto loco.* Marilian *dec.19. num.10.* Milanens. *dec. Sicil. num.4. & seq. lib.2.* Guid. Pap. *dec.49.* Menoch. *cons.92. n.67. vol.1.* Rodrig. *p.1. Sum.c.95. n.1.* Joan. Francisc. de Ponte, *cons.120.n.6.vol.2.* Camil. Borrel. *cons.64.n.15.* Joan. Baptista Cost. *de revocr.c.10.effect.3.n.4.& de re integra, dist.27.* Cardinalis Tusch. *to.7. litera S. concl.903.n.19.* qui hoc extendit ad omnem officialem publicum, ut possit pro alio stipulari in iis quæ spectant ad officium suum. Paschalia *de virib. patr. potest. p.4.n.47.* Et ita hanc sententiam in donatione facta Ecclesiæ tenet Naldus, *in Summa, verbo, donatio, n.22.* qui postea *nu. 24.* docet absolutè donationem stipulatam per Notarium nomine absentis non posse revocari.

Sup. hoc infra in Resol. 120.

4. Et circa præsentem quæstionem, præter Doctores citatos, vide Didacum Narbocam, *de ætate, &c. an.15.q.15.nu. 21.* ubi ex communi sententia Doctorum firmat. Absenti factam donatio, pro quo Notarius, aut alia quævis legitima persona stipulatur, statim absque ulla ipsius absentis ratificatione valet. Quidquid in contrarium præter adductos Doctores, pro prima sententia doceat Marcus Antonius *var. resol. lib.2. resol.40.n.14.* Molina Jurisconsultus *lib.4. de primog. c.2. n.67.* Parladorius *lib.2.c.3.n.36.* Azevedus *in lege 2.n.2. tit.16. lib.5. recopilat.* Guttierrez *in c. quamvis pactum, n.53. de pact. in 6.* & alii penes ipsos.

Sup. hoc infra in Resol. 116. §. ult. & lege alias ref. ejus not.

Sup. hic primo fronte & tamen te loco infra in Res. 119. §. Et tamen & in ejus not.

Unde cùm hæc sententia sit etiam probabilis, si quis illam sequi vellet, quatuor considerare debet.

5. *Primum* est, non requiri expressam acceptationem donatarii, sed sufficere tacitam. Ut si absens habeat notitiam illius, & non contradicat, sicut dicunt communiter Doctores de donatione facta præsenti & tacenti. Ratio autem est, quia eo ipso consentire dicitur, *l. si absenti*, cum *ibi* notatis per Glossam, & Doctores, *Cod. si certum petatur.* Sic Panormitanus, & Felinus, *in c. nonne, de præsumpt.* Guid. Pap. *consil.23. num.12.* Rolandus à Valle *cons. 19. num. 34. vol.1. & cons.4. n.28. vol.2.*

6. *Secundum* est, eam sententiam esse veram in hoc sensu (ut ait etiam Thesaurus *dict. dec. 70. num.5.*) nempe, quòd per stipulationem Notarii acquiratur quidem actio absenti post factam donationem, non quidem irrevocabiliter, sed revocabiliter ante acceptationem: quare si acceptetur illa donatio ab absente post revocationem etiam citatam à donante factam, ut quia rem illam alteri donavit, non tenet dicta acceptatio, quoniam jam alteri ratio jus quæsitum est. Idem asserit. Ursill. *in addit. ad Affl. decis.361. n.43.*

7. *Tertium*, quòd si à donante non revocetur, neque tacitè, neque expressè, & moriatur ipse donans, sive ante mortem donatarii, sive post, donatio subsistet, & hæredes donatarii, sive ipse donatarius, poterunt ab hæredibus donantis rem donatam petere. Ratio est, quia illa donatio erat ea parte donantis valida, & perfecta, quamvis revocabilis, ut colligitur ex *l. nec ambigi, C. de donat.* nec fuit ante acceptionem revocata: ergò poterit donatarius eam post mortem donantis acceptare, & consequenter etiam ejus hæredes, quia ipsius personam repræsentant. Ita Covar. *rub. de test. part.3. num.13. paulò ante finem*, Molina, alios referens *lib.4. de primog. c.2. n.77. in fine*, & alter Molina *to.2. de Just. disp.264.* §. juxta hactenus dicta. Sanchez *de matr. lib.1. disp.6. n.6.* & alii.

Sup. hoc in a. seq. §. ult. & in alio ejus not.

8. *Quartum*, quòd si donatio ante acceptionem donatarii revocata non fuit à donante, post mortem ipsius donantis non poterunt ejus hæredes illam revocare, quia jus revocandi non transit ad hæredes. Sic Bartolus, & alii, *in l. qui Romæ, §. Flavius, ff. de verb. oblig.* Molina alios referens, *lib.4. de primog. c.2. nu.76. & seq.* Covarr. *rubr. de test. p.3. num.14.* Vincent. de Franch. *dec.339. n.2.* Jul. Clar. *lib.4. recept. §. donatio, q.13. ad finem*, Thesaur. *dec. Pedemont.70.n.9. in fine*, Sanchez *lib.5. de matr. disp.6. nu.5.* & alii.

Sup. hoc infra in Resol. 119. §. 3. & lege aliam 2. ejus prima not.

RESOL. CXV.

An donatio facta absenti, & nondum acceptata juramento firmetur?

Et an per simplicem donationem, vel promissionem facta absenti, rite tamen ab alio legitime pro absente acceptatam, me obligem, possim tuta conscientia eam revocare, si is, qui pro absente acceptavit, in revocatione consentiat?

Et an si donatarius moriatur, antequam sciat, ratamque habeat donationem, siveque acceptationem pro se rite factam, ab eo, qui jure poterat acceptare jus quod donatarius ex tali donatione habeat, transeat ad hæredes: possintque donationem ratam habere, & acceptare? Ex p.8. tr.6. Res.99.

§. 1. RESpondeo Faustus *in Spec. Confess. disput.20. qu.36.* esse validam & obligatoriam, non quidem ratione donationis, sed ratione vinculi Religionis superadditi; ne videlicet in testem infidelis donationis Deus adducatur. Verùm ipse homo in cujus gratiam facta fuit donatio, nulla inde jus acquirit in rem donatam, quia non ei fuit data fides, aut ab eo acceptata, ideoque talem donationem invito donatario posse in alia pia opera commutari à Prælato, juxta mentem Cajetani *opusc.2. tract.11. q. de voto, art. 3.* Molinæ *tom.2. disp.263.* Sylvestri *v. Votum, 4.q.6.* & aliorum.

Sup. hoc sup in Ref. 120 §. 1 prope fin. & in Ref. 103 eadem prope fin. & in Ref. 114. §. 1 ad med. & infra in Ref. 179 §. Excipe.

2. Sed hic obiter tangenda sunt aliqua: & *Primò*, quæro, an per simplicem donationem, vel promissionem factam absenti, ritè tamen ab alio legitimè pro absente acceptatam, me obligem, possim tuta conscientia eam revocare, si is qui pro absente acceptavit, in revocatione consentiat? Multi, ut refert Covarruv. *in rubr. de test. p.3. n.13. & l.1. var. c.14. §. 3. n.13.* affirmant. Alii verò, ut Covarruv. *loc. cit.* negant ex eo fundamento, quia jam tertio ex dispositione legum est jus acquisitum, quo illum privare non potest. Cæterùm Rebellus *p.2. de oblig. lib.10. q.3.* has duas opiniones conatur conciliare hoc modo. Si talis donatio, vel promissio facta fuit intuitu absentis, in neutro foro revocari potest, secus si non intuitu absentis, in cujus gratiam donatio vel promissio cedit, sed intuitu præsentis & acceptantis facta fuisset, juxta regulam illam: Per quascumque causas obligatio nascitur, per easdem resolvitur, *de reg. jur.*

3. *Item* quæro, an si donatarius moriatur, antequam sciat, ratamve habeat donationem, sive acceptationem pro se ritè facta ab eo qui jure poterat acceptare, jus quod donatarius ea tali donatione habebat, transeat ad ejus hæredes, possintque donationem ratam habere, atque acceptare? Hujus quæstionis partem affirmativam astruunt Molina *to. 2. de just. disp.264.* Covarr. *in rub. de test. p.3. n.13. & leg.1. var.c. 14.n.12.* & Clar. *lib.4. sent. §. donatio, q.3.* & probant, quia ex acceptatione ejus qui jure poterat acceptare, donatarius acquisierat jus integrum, & perfectum ad rem promissam, ac proinde eo defuncto, transit ad ejus hæredes. Partem tamen negantem tenent Tiraquellus, & multi alii relati à Covarr. *loc. cit.* Cæterum Rebellus *p.2. de oblig. lib. 10. q.3.* putat in hoc casu examinandam esse diligenter voluntatem donantis: si enim ex judiciis concurrentibus appareat, voluisse hæredibus donare mortuo donatario, quia forte eos non noverat donator, nullave eos benevolentia prosequebatur, tunc ejus hæredes nullum jus inde acquirent, nec poterunt tuta conscientia re donata frui, secùs verò si per contraria judicia voluntas dandi ipsis conjiciatur hæredibus, ut si donator ipsismet hæredibus, vel ipsorum procuratori rem tradidisset, ut colligitur ex *l. sine qua, ff. rem ratam haberi, §. ante penult.*

Sup. hoc in ref. præcede. §. pen. & in Ref. seq. §. Secundo.

RESOL. CXVI.

An obligatio donatoris transeat ad hæredes antequam donatio sit acceptata?

Et si donatarius mortuus est ante acceptationem donationis, vel ratihabitionem factam ab eo, qui poterat suo nomine acceptare, succeduntne hæredes illius in donationis acceptationem?

Et donatio facta infanti ante usum rationis, & à Tabellione acceptata, vel ab alio, qui jure potest acceptare, est ne revocabilis, an expectari debeat infantis ratihabitio? Ex p. 8. tract.6 Res.108.

§. 1. SUnt hic duo dubia, videlicet, obiit donator, antequam donatarius acceptaret, aut ratam haberet donationem suo nomine factam, tenetne talis donatio, ita ut hæredes ad illam obligentur? Respondeo, Tenet quidem. Ita Molina Jurista *lib.4. de privileg. c.2. n.66.* & Covarr. *3. p. rub. de test. n.13.* Ratio illorum est, quia hæredes succedunt obligationi reali defuncti; cùm igitur donator teneretur donationem acceptatam reddere, ita & illius hæredes, licèt ante obitum donatoris pro locorum longitudine acceptata sit.

Sup. hoc sup in Ref. 114 § ult. & lege etiam doctr. Ref. 113. & §§. ejus not.

2. *Secundò* quæro. Mortuus est donatarius ante do-

Sup. hoc sup

nationis acceptationem, vel ratihabitionem factam ab eo, qui poterat suo nomine acceptare, succeduntne hæredes illius in donationis acceptationem? Respondeo. In hac re attendenda est donatoris intentio, colligendaque ex probabilibus indiciis, & juxta eam judicandum. Atque ita interpretandæ sunt leges, quas pro utraque parte adducunt Molina, & Covarruvias *locis cit.*

3. Et tandem quæro. Donatio facta infanti ante usum rationis, & à tabellione acceptata, vel alio, qui jure potest acceptare, estne revocabilis, an expectari debeat infantis ratihabitio; Respondeo expectanda est infantis ratihabitio, & ante illam irrevocabilis est. Ita Covarr. 1. *ref. c.* 14. *nu.* 13. probatque ex jure, cum multis juris Doctoribus, quos refert. Imò Molin. Jurista *lib.* 4. *de primog. c.* 2. *n.* 75. probabiliter credit hujusmodi donationem non egere acceptatione, sed acceptam esse à jure, *l. pen. jubemus, C. de emancip. lib. ad fin.* Et hæc omnia docet Fernandez *in Exam. Theol. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *num.* 4. *& seqq.*

R E S O L. CXVII.

An donatio, quæ post unum alteri fit, possit in secundo ante acceptationem revocari? Ex p. 8. tr. 6. Resol. 103.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Fernand. *in exa. Theol. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *n.* 2. Dedit Titius equum Petro, ea conditione, ut post annum reddat Francisco, potestne expletum tempus donationem illam secundam revocare? Respondeo; Potest. Ita Bart. *in l. qui Romæ*, §. *Flavius*, *ff. de verb. oblig.* & multi alii quos refert Gomez, *ad l.* 2. *Taurj, nu.* 29. Molin. Jurista 4. *de primog. nu.* 74. Navarr. *in Apol. redd. qu.* 1. *monit.* 71. Covarr. 1. *ref. cap.* 4. Clarissimè id decernitur *l. Aristo, ff. de don.* ubi talis contractus appellatur innominatus: in contractu verò innominato licèt recedere, dum res integra est, juxta leges & jura, quæ refert Covarrovias, proximè citatus *n.* 217. Ratio totalis est, quia iste judicatur fuisse consensus tali modo donantis, ut nollet intra tempus à se facultatem revocandi donationem abdicare. In foro tamen conscientiæ standum est donatoris voluntati, & non legum præsumptioni; ac si illa fuit absoluta, donatio tenet si non constiterit, quia donator post revocationem obiit, standum probabilioribus indiciis. Ita Fernandez, cui ex Jurisconsultis adde Larreâ *in alleg. fisc. t.* 2. *alleg.* 115. *n.* 25. ubi ex Cumano, Arretino, Imola, Socino, Alexan. Jasone, Bald. Angelo, & aliis, probat donationem factam alicui, ut post eum alius substituatur, quamvis respectu primi donatarii, cui facta, non possit revocari, tamen respectu secundi ante illius acceptationem mutari potest.

R E S O L. CXVIII.

An promissio, seu donatio facta Ecclesiæ, vel ad piam causam ante acceptationem valeat, ita ut non possit per pœnitentiam revocari? Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Resol. 108. aliàs 107.

§. 1. NOn esse validam, & posse per pœnitentiam revocari docuere Laym. *in Theol. mor. l.* 3. *sent.* 5. *tr.* 4. *c.* 1. *n.* 9. & alii penes ipsum, quia hæc est natura pollicitationis, ut ante acceptationem possit revocari, neque aliud jure speciali positivo in Ecclesiarum favorem statutum reperitur. Ergo, &c.

2. Non reticeam tamen contrariam sententiam docere Molinam *de just. t.* 2. *tr.* 2. *disp.* 262. *num.* 16. Felinum *in c.* 1. *de pact. num.* 7. qui citat Bartol. Bald. Panor. & alios; & hanc opinionem probabilem esse docet etiam Lessius *lib.* 2. *cap.* 18. *dub.* 6. *nu.* 38. Ratio est, quoniam sicut leges civiles, quæ invalida reddunt ea testamenta, quæ carent certa quadam solemnitate, nullam vim habent in dispositionibus ad pias causas, eo quòd circa eas nihil, quod earum validitati deroget, prout spectantur in solo jure naturali, vim habet, sine approbatione Summi Pontificis; ita etiam neque civiles leges, quæ annullant promissiones non acceptatas, vim habent in promissionibus circa pias causas, cùm nihil tale à jure canonico approbatum reperiatur. Et ideò donationes ad pias causas, valida esse sine insinuatione ultra summam jure civili præscriptam putamus, nihil impediente, quod civile jus donationes etiam ad pias causas comprehendere intendat, ut patet ex *l. illud. C. de sacr. Eccl.* Ita Molina. Unde utramque opinionem probabilem esse puto. Et si quis hanc posteriorem sententiam vult sustinere, debet asserere, cum Molina, ex promissione non acceptata, stando in jure naturali, obligationem oriri, contra Sanchez *de matrim. tom.* 1. *lib.* 1. *disp.* 7. *n.* 24. & alios penes ipsum.

R E S O L. CXIX.

An donatio facta Ecclesiæ valeat ante acceptationem?
Et an donatio facta Ecclesiæ, vel pia causa etiam juramento firmata, revocari possit ante acceptationem?
Et an donum factum Ecclesiæ ex unanimi consensu conjugum post eorum mortem aggravet supervivientem alteri medietatem illius donandare Ecclesiæ?
Et advertitur, quod in judicando illam opinionem amplecti debetur, quæ favet Ecclesiæ.
Et etiam deducitur donationem factam etiam ad favorem privati præsentis, & tacentis valere absque alia acceptatione. Ex p. 8. tr. 6. Res. 106.

§. 1. DIximus *supra*, quemlibet posse acceptare donationem factam Ecclesiæ; modò inquirimus, an etiamsi à nemine acceptetur, possit revocari? Hanc quæstionem pertractat inter alios Laym. *lib.* 4. *tr.* 4. *c.* 1. *num.* 3. ubi sic ait. Dubium est, utrùm simili etiam modo pollicitatio, aut donatio facta Ecclesiæ, vel ad piam causam, ante acceptationē valeat, ut per pœnitentiam revocari possit? Affirmat Molina *cap.* 2. *de just. disp.* 263. §. *dubium*, cum Felino *c.* 1. *de pact.* Negant verò Clar. *lib.* 4. *sent.* §. *donatio*, *q.* 12. *num.* 8. Covarr. 1. *ref. c.* 14. *n.* 16. Sanch. *lib.* 4. *mor. cap.* 41. *nu.* 7. Less. *lib.* 2. *cap.* 18. *dub.* 6. *n.* 38. cum gloss. *in l. illud. verb. alia causa, de sacr. Eccles.* quæ cōtroversia ex aliqua quæstione dependet, utrùm spectato solo jure naturali, & secluso, promissio, seu publicatio facta absenti ante ejus acceptationem, promissorem obliget, ut in conscientiæ foro teneatur promissionem judicare promissario, num eam acceptare velit, quod arbitratur Molina *loc. cit.* consequenter affirmat donationem factam ad pias causas ante omnem acceptationem validam esse, eo quòd dispositio juris civilis requirentis acceptationem ad valorem pollicitationis, causis piis nihil præjudicare possit, ante Summi Pontificis approbationem.

2. Sed Sotus, Gomez, Lessius *locis cit.* Sanch. *lib.* 1. *de matr. disp.* 7. *n.* 24. & alii plerique contrarium sentiunt, omnem promissionē suapte natura respectivam esse, cujus proinde vis & obligatio ex alterius partis consensu, tanquam à forma sua dependent. Juxta quā probabiliorem sententiam dicendum est, pollicitationem factam Ecclesiæ, ante acceptationem ejus nomine factam revocari posse, quòd hæc sit natura pollicitationis, neque aliud jure speciali positivo in Ecclesiarum favorem statutum reperiatur.

3. Excipe: Nisi ejusmodi pollicitatio in favorem Ecclesiæ, vel cujuscumque alterius concepta, sit etiam juramento firmata, sicuti DD. dicunt apud Sanch. *cit. disp.* 7. *qu.* 3. Quia juramentum servandum est, quotiescumque sine dispendio salutis servari potest, *c. si verò, de jurejur.* Quamvis enim hoc casu pollicitatio non obliget vi pacti ex justitia, quòd benè probat Sanch. *cit. loc.* negari tamen non potest, quin obliget ex virtute Religionis, si animus jurantis fuit, pollicitationem non revocaturum, donec absenti, in cujus gratiam facta fuit, intimetur ad acceptandum. Et ita docet Jo. Faber *Inst. de inut. stip.* §. *si quis alii*, *nu.* 8. Hucusque Laym. cui adde Zambellum *in repert. mor. v. Donum*, *n.* 25. asserens, quod donans Ecclesiæ potest revocare donum, antequam Ecclesia illud accipiat, nec alteri donare tenetur. Et Fern. *in exam. Theol. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *n.* 1. asserit ex legibus, ac jure Cæsareo solùm dari facultatem cuilibet privatæ personæ acceptandi donationem in pias causas, nisi tamen accepretur, in conscientia non obligare, ac proinde ante acceptationem donatorem posse eam retractare. Et tandem novissimè Naguerol. *to.* 1. *alleg.* 26. *n.* 133. tenet, quòd donatio facta Ecclesiæ requirit, acceptationem.

4. Sed his nō obstantibus, non desunt DD. affirmativā sententiam tenentes. Et ita præter Molinam, Laym. & Fernandez *ubi suprà* citatum, tenet ex Jurisconsultis Gratian. *discep. for. c.* 358. *n.* 34. *t.* 2. eamque sectatur Gomez *var. lib.* 2. *c.* 9. *nu.* 1. Decian. *cons.* 1. *n.* 6. *lib.* 3. latè Card. Mant. *de tac. & amb. t.* 2. *lib.* 13. *tit.* 7. *n.* 16. *& seq.* Fel. *in c.* 1. *num.* 7. *de pact.* Et ratio est, quia quod donatur, vel promittitur pio loco, vel Ecclesiæ, promittitur, & donatur Deo, qui ubique est præsens, & acceptans, ac proinde dici non potest donatio facta absenti.

5. Igitur cùm ista opinio, quæ habet favore Ecclesiæ valere donationem, nemine pro ea acceptante, recepta sit a tot clarissimi Doctoribus, satisque solidis rationibus sit munita, quibus nulla adversariorum responsio obsistit: cùmque alterius opinionis ratione tam facili eludantur negotio, sequitur, vel quòd ista sit verior, vel saltem quòd utraque opinio sit probabilis, & teneri possit: quo stante, ego in judicando illam opinionem amplecti debebam, quæ magis favet Ecclesiæ; *l. sunt personæ, ff. de relig. & sumpt. fun. c. fin. de re jud.* Jas. *in l. filiusfamilias.* §. *Divi*, *num.* 82. *ff. de leg.* 2.

Pac.

Pac. *resp. 7. num. 23.* Hond. *cons. 3. nu. 24. lib. 1.* Grat. cum relat. *discept. for. cap. 88. numer. 6. & c. 131. numer. 2.* & firmat Rota *in Ravennaten. bon. 20. Novembris 1597. coram Cardinale Mantica.*

6. Sicut in fortioribus terminis dicimus, quòd quamvis quando partium jura sunt obscura, reo favendum sit potiùs quàm actori, *c. cùm sunt, de reg. jur. in 6.* cum concord. *ibi* adductis per gloss. & DD. id tamen in Ecclesia, vel pia causa, pro qua in dubio semper judicandum est, etiamsi partes actoris sustineat, ut latè deducit Tiraquellus *in privil. 146. pia causa.*

Rursus hæc eadem opinio sequenda erat, quia æquior ut per Honded. post alios *cons. 64. n. 27. lib. 1.* Et hæc omnia docet Sperell. *p. 1. dec. 81. n. 15. & seqq.*

7. Sed adversùs hanc sententiam novissimè insurgit Baunius *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tr. 4. q. 16. dub. 5.* eo quòd donatio donantis consensum destituta subsistere nequeat, eo caret quæ est in pias causas collata, ante acceptationem donatarii, fit enim cum hac tacita conditione, si acceptetur, sine qua donans non censetur ad rei præstationem injicere sibi velle nexum ullum ac vinculum.

8. Deinde est obligatio germana proles pacti, ejusque formalis effectus, quemadmodum est in *l. obligamur, ff. de oblig. & act.* sic enim ibi J.C. Consentiente in aliquam rem ex consensu obligari necessariò, ex voluntate nostra videmur, sed sine acceptatione non fit pactum, cum desit concursus duarum voluntatum in unum: ergo est acceptatio non jure civili modò, sed naturali quoque necessaria.

9. Sed tu, ne deseras in favorem Ecclesiæ secundam sententiam tenere, quamvis nominatim contra me Baunius, ut diai, illam impugnet, qui tamen in eodem loco tuetur opinionem asserentem donationes non acceptatas implendas esse, probabilem existere.

10. Non deseram tamen hìc adnotare, quòd licèt sententia communis sit, quòd donatio ante acceptationem non obliget, & possit revocari, attamen observat Jo. Vvig. *de just. tr. 5. c. 2. dub. 3. nu. 9.* quosdam probabiliter asserere ejusmodi promissionem & donationem parere obligationem saltem naturalem, quamvis non civilem, quos invenies citatos apud Sanch. *de matr. lib. 1. disp. 7. nu. 17.* Sed contrariam sententiam tenet Meg. *in 2. 2. lib. 2. c. 11. qu. 1. n. 8.* etiamsi donatio fuerit juramento firmata, putat enim ante acceptationem posse revocari.

11. Est tamen verum in utraque sententia, donationem factam, etiam ad favorem privati præsentis, & tacentis, valere absque acceptatione, cùm presens & tacens in favorabilibus habeatur pro consentiente & acceptante, *l. qui tacet, ff. de reg. jur.* & ita in terminis nostris firmant Bart. *in l. qua dotis, col. pen. vers. quaro quid de prasens, ff. sol. matr.* Cagnol. cum per eum relatis *in l. semper qui non prohibet, n. 3.* ubi de communi, *ff. de reg. jur.* Surd. post Aret. Dec. Cephal, & alios quos refert *in dec. 206. num. 11.* Covarr. *in rub. de test. in 3. p. post n. 13. vers. donat.* ubi quòd cōtraria opinio est falsa, Ang. Curt. jun. Andr. ab Isern. & alii, quos refert & sequitur Molina *de prim. 22. n. 76.* Menoch. *l. 2. Consr. illustr. c. 62. n. 12.* Menoch. *de præs. l. 3. præsumpt. 42. n. 2. & cons. 92. n. 66.* Gutt. *in c. quamvis pactum in princ. n. 58.* Pedem. *dec. 70. n. 12.* Sanchez, qui contraria diluit, *de matr. lib. 1. disp. 6. sub n. 1.* Molina *c. 2. de just. & jur. disp. 264. §. dubium deinde, & disp. 70. §. in foro autem conscientia.* Sà *in sum. v. Donatio, n. 16.* Azor. cum relatis *Inst. mor. p. 3. lib. 11. c. 15. q. 2.* Rebellius *de just. & jur. l. 18. q. 2. n. 2.* & alii innumeri, & post hæc scripta latè firmavit Rota *in dec. 142. n. 5. p. 4. in recent. & in Faventina Dotis 3. April. 1634. coram R. P. D. M. Hormanno.*

12. *Nota* tamen hìc obiter, donum factum Ecclesiæ ex unanimi consensu conjugum post eorum mortem, aggravat supervivente alteri, medietatem illius doni dare Ecclesiæ ex Naldo *v. Donatio, num. 18.* & Zambello *in repert. mor. v. Donum, num. 16.*

R E S O L. CXX.

An donatio facta Ecclesiæ, pia causa, aut pauperibus absentibus possit à quolibet acceptari? Ex p. 8. tr. 6. Res. 96.

§. 1. NEgativè respondet Hunnius *in Encycloped. jur. p. 3. tit. 26. c. 4. n. 7.* ubi sic ait. Cæteroquin etsi donatio Ecclesiæ, vel piæ causæ, aut pauperibus absentibus facta fuerit, non valebit donatio, licèt aliquis proprio motu, atque sine mandato pro ipsis donationem acceptarit. Clarus *d. qu. 12. n. 6.* ubi hòc communiter approbari dicit Jo. Sichard. *ad l. nec ambigi, C. de don.* Trentacinq. *d. tit. de don. res. 3. nu. 4.*

2. Sed affirmativam sententiam tenet Trullench. *in Dec. to. 2. lib. 7. c. 17. dub. 6. nu. 1.* cui adde Villalob. *in summ. tom. 2. tr. 50. diffic. 3. nu. 4. & 5.* ubi sic ait. (Quando la donacion se haze el infante, digo al niño, en su favor, no se requiere que se accepte para quedar firme, como se colige de una ley, en estas palabras: *Nisi infantes sint.* Y lo tienen Molina, y otros.

3. Algunos dizen, que es lo mismo, quando la donacion se haze a causa pia. Y assi lo tienen Molina, Felino, y otros, que refiere Tiraquelo; lo qual seria verdad, quando la promesa se hiziesse por amor de Dios, como se dixesse Prometo à Dios de dar cien ducados à tal Hospital, que entonces vale como voto; porque es promesa que se haze à Dios, como dizen Angelo, y Silvest. Mas si la promesa se hiziesse à la causa pia, y no à Dios, es necessario que aya acceptation para que quede firme, como tiene el mismo Tiraquelo, Covar. Gomez, Lopez, y Sanch. y otros: porque la donacion siempre tiene consigno esta tacita condicion, que es, que la accepte la parte en cuyo favor se haze. Y no obsta dezir, que la donacion que se haze à la causa pia, se haze à Dios, el qual accepta. Que à esto se responde, que aunque es en honor de Dios, no se haze immediata, y derechamente à el, sino al hombre, y assi ha de ser, como las demas que se hazen à los hombres. Verdad es, que como dixo el mismo Covarruvias, qualquiera particular puede validamente acceptarla.) Ita ille.

4. Itaque favore piæ causæ potest alter pro altero stipulari, quia causa pia tantum favoris habet, quantum dos, ut probat Everch. *in suis Topic. loco à dote ad piam causam.* Ita Panor. *in proœm. Decret. Greg. parte qua incipit, Gregor. dividit. n. 26.* & *ibi* Felin. *parte qua incipit, Gregorius Episcop. num. 25.* Bald. *in l. illud, C. de sacros. Eccles. n. 2.* & *ibi* Paul. *in fin.* Jas. *l. stipulatio ista, §. alteri, num. 6. de verb. oblig.* Molina *lib. 4. de prim. c. 2. n. 65.* Guttierrez *c. quamvis pactum, de pact. n. 55.* Tuschus *to. 7. lit. S. concl. 703. n. 26.* Sanchez *lib. 1. de matr. disp. 7. n. 10.* & alii, quos refert & sequitur Tiraquell. *in privil. pia causa, priv. 114. nu. 1.* Imò addunt Bald. Angelus, Jas. & Paul. hoc esse verum, quamvis verba promissionis dirigantur in absentem piam causam. Sed hoc non approbat Sanch.

5. Dicendum est igitur contra Hunnium, & alios, posse quemlibet proprio motu, & sine speciali mandato acceptare donationem Ecclesiæ, vel piæ causæ factam. Quod etiam præter DD. cit. tenet cum pluribus amicissimus Sperellus *to. 1. dec. 88. n. 41.*

R E S O L. CXXI.

An in donatione possit apponi pactum, ut perveniat ad Ecclesiam cum aliquo onere?

Et notatur, quod dum Rex donat aliquid, possit apponere pactum, ne detur Ecclesiæ, licèt generaliter statuere, ne quis prædicta sua bona vendat Ecclesiæ, esset iniquum, & contra ipsius libertatem.

Et an donans cum pacto, ut post mortem det Ecclesiæ, possit postea tale pactum tollere? Ex p. 8. tr. 6. Res. 100.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Sanch. *in opusc. tom. 1. lib. 2. c. 4. dub. 58. nu. 8. Nota*, quòd tempore quo res aliqua pervenit ad Ecclesiam, potest donans, aut vedens Ecclesiæ apponere pactum expressum, ut perveniat cum tali onere, & transibit cum onere suo, quia quilibet potest apponere rei sui pactum. Sic Jas. *d. l. placet, nu. 22.* & *ibi* Alciat *v. Extraordinarium*, Bald. *l. neminem, Cod. de sacrosanct. Eccl. numer. 2.* Lopez *d. vers. Per razon*, licèt Alvarus Valaseus *d. num. 7.* non simpliciter hoc approbet, sed nisi fiat in fraudem Ecclesiæ: at credo quòd quocumque modo fieret, teneret.

2. *Nota* etiam, quod dum Rex donat aliqoid potest apponere pactum, ne detur Ecclesiæ, licèt generaliter statuere ne quis prædia sua vendat Ecclesiæ, esset iniquum, & contra ipsius libertatem. Ita Sanchez. Sed ego adhæreo opinioni Alvari Valasci.

3. *Nota* etiam, quòd Emanuel Sà, *v. Donatio, nu. 20.* asserit, quòd donans cum pacto, ut post mortem det Ecclesiæ, potest postea tollere illud pactum.

R E S O L. CXXII.

An donatio facta Ecclesiæ possit revocari?

Et an donans cum pacto, ut post mortem alicuius tertii det Ecclesiæ, possit postea tollere prædictum pactum? Ex p. 8. tract. 6. Res. 124.

§. 1. REspondeo negativè, & ita docet Suarez contra Regem Angliæ *lib. 4. c. 30. nu. 11.* ubi sic ait. Si Imperator fundum, castrum, aut civitatem Ecclesiæ donavit, non potest ampliùs illam auferre, sicut non potuit Constantinus donationem urbis, & aliorum bonorū, quam Ecclesiæ fecit, revocare; aut circa bona illa quidquam disponere, quia jam Ec-

Ecclesiastica facta sunt; ergo similiter nô potuit jurisdictionem, quam semel in Ecclesiam transtulit, revocare, aut iterum usurpare. Atque hoc exemplo utitur Hostiensis in hac materia, optimeque rem declarat: nam licèt jurisdictio, etiã temporalis, magis, incorporea sit quàm prędium, v.g. nihilominus inter bona humana & temporalia computatur, sicut etiam aliæ actiones, & jura, quæ à Jurisperitis bona incorporalia nominantur: ergo postquam hæc transeunt in dominium Ecclesiæ, omnia fiunt Ecclesiastica bona, ac proinde eandem immunitatem jure divino induunt. Unde idem exemplum & argumentum sumi potest ex bonis à quocumque inferiori, sed privato domino Ecclesiæ donatis: nam postquam donatio habuis suum effectum, nec donator, nec Rex temporalia potest illa contingere, nisi quantum jura canonica disponunt, vel si quid fuerit in donatione ipsa per aliquod justum pactum exceptum; ergo idem est de quocúque privilegio in temporalibus Ecclesiæ dato à potestate civili, nam cujuscumque gradus, vel ordinis sit, revocari non potest per quancumque potestatem civilem, licèt superior, vel etiam suprema sit. Ita Suar. & post illum Themudo *in dec. Archiepisc. Olyssipon. p. 3. dec. 98. n. 21.*

Sup. hoc in Res. praecedent. §. ult. & lege doctr. alterius Res. ejus dem.

2. *Notanda* est etiam hic obiter doctrina Bart. *in l. qui Rom. §. Flavius ff. de verb. sign.* dicentis, quòd eo casu quo res aliqua hac mihi lege donatur, ut post mortem meam perveniat ad Ecclesiam possit donator ejusmodi pactum quandocúque me vivente & superstite revocare, irreprehensionem vocant Raph. Cuman. Francisc. de Albergot, referente Paul. de Castr. *in d. §. Flavius, nu. 3.* & ad text. *in l. 3. de serv. export.* quo Bart. utitur, respondent, tum scilicet in servi persona loqui, cui cùm perfectè jus nô acquiratur, minimè inquiunt, mirandum est quod revocari facilè possit. Quasi secùs sit in Ecclesia, eique ea tali pacto jus perfectè atque irrevocabiliter acquiritur. Et in hanc sententiam allegat Cast. etiam Jo. Andr. *in addit. ad Speculator. in tit. de inst. edit. § nunc verò, aliquu, incip. per superiora*, &c. cui sententiæ consentaneum esse videtur, quòd Ecclesiæ ex pacto donationis, non tantùm actio personalis, verùm etiam dominium, & rei vendicatio acquiritur, *l. fin. in fin. C. de sacr. Eccl.* Jac. Thoming. *dec. 53. num. 6.* & sic sola donantis pœnitentia acquisitæ actionis revocationem non est sufficiens, quando donatarii interest, ea non revocari.

3. Itaque dicendum est sententiam Bart. non habere locum, quando pactum donationi appositum in favorem tertii absentia, conceptum fuit in utilitatem Ecclesiæ, pietatisve causa, tunc enim non esse locum pœnitentiæ docuit Bald. *in l. sicut ab initio, in fin. C. de act. & oblig.* idem Bald. *in leg. mandatum, C. mandati, n. 6.* Alex. *in d. §. Flavius, nu. 8. ad fin.* Jas. *in l. si pecuniam, ff. de cond. ob caus. col. 1.* ubi Alex. *nu. 12.* & Bald. *Nov. de dote 6. p. privil. 51.* quibus omnibus adde Mart. Mag. *in suo Tr. Jurid. Historico Polit. de Advocat. arm. c. 9. num. 309. & 353.*

R E S O L. CXXIII.

An donatio facta Ecclesiæ nondum constructæ, vel Collegio nondum erecto sit valida?

Ex quo à fortiori colligitur Collegio nondum erecto, & Ecclesiæ nondum constructæ posse concedi privilegium. Ex p. 8. tract. 6. Res. 125.

§. 1. Videtur negativè respondendum ex *c. Abbate sanè, §. nec pro eo, de sent. & re judic. lib. 6. ibi; Præsertim quia monasterio, quod nondum erat, aliqua donatio fieri non valebat.*

2. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo; quia licèt regulariter, donatio non possit fieri ei, qui nondum existit in rerum natura, ea ratione, quia cùm sit contractus, requirit acceptationem, & præsentiam personæ, cui res donata acquiritur; tamen secundùm probabilem opinionem aliquorum, in donatione facta ad pias causas, hoc nunquam deficit: quia Deus, cujus intuitu donatio fit, semper est præsens, & acceptat. Ita Felin. *c. de pactis, n. 7.* Molin. *to. 2. de just. disp. 263. vers. Felinus*, Thesaur. *dec. Pedem. 70. n. 10.* Steph. Garc. *l. c.* & alii, quos refert Tiraquell. *de priv. piæ caus. priv. 115.*

3. Ad textum verò in contrarium allegatum ex *c. Abbate*, respondeo cum Gonz. *in reg. 8. Cancell. gloss. 3. §. 7. n. 81.* & Grat. *tom. 2. discept. for. c. 358.* quòd illa non est decisio, & sententia Papæ, sed allegatio partis, ut patet ex lectura ejusd. text. Nã allegatio unius partis incipit post princ. à versic. *Allegabatur autem pro parte vestra*, & durat usque ad versic. *Pro parte altera dicebatur*: & prima allegatione continetur d. versic. *Præsertim quia Monasterio*, &c. Allegatio autem partis in textibus narrata, non facit jus, *in c. delicta 64. de prob.* Gloss. magna *vers. Vel dic tertiò, in l. 1. C. quando non petent. part.* Roman. *cons. 191. incip. Venerabilis, n. 4.* Jason *in l. 1. nu. 38. ff. de off. ejus.* Felin. *in c. 1. n. 18. de const.*

4. Ex his adde, quòd Ecclesiæ construendæ potest fieri donatio ex causa dotis, ut probat, aliis relatis, Lambert. *lib. 1. p. 1. q. 5. art. 10.* & Ecclesia ędificata, revocari non potest, ut docet idem Lambert. *loc. c. q. 9. ar. 4. n. 2.*

5. Hinc à fortiori colligitur cum Garcia *to. 1. de Beneficiis, p. 5. c. 9. n. 50.* Guid. Papa *dec. 267.* & *ibi.* Addit. & Panorm. *in c. ad audientiam 5. de Eccl. ædif.* Collegio nondum erecto, & Ecclesiæ nondum constructæ concedi posse privilegium. Quoniam futuro Collegio, vel Ecclesiæ construendæ potest legari, ac hæreditas relinqui, *l. servos 17. de alim. l. servos. 35. ff. de liber. caus.* Panorm. *in c. nos quidem, n. 2. de test.* Angel. *cons. 135. incip. Pancius, sub n. 1.* Item futuro ædificio servitus imponi potest, *l. si servitus 23. §. futuro, ff. de servit. urban. præd.* Hinc est, quòd non efficitur caducum legatum relictum ad alicujus Ecclesiæ constructionem, etiamsi locus ædificio nô fuerit designatus, *c. 3. de test.* & *ibi* Glossa *verb. in loco*, & post omnes resolvit Covarruvias *ib. n. 12.* Ergo Ecclesiæ nondum constructæ, & Collegiu nondum erecto, concedi etiam poterit privilegium; quod tamen incipiet habere vires, quando constructa fuerit Ecclesia, vel erectum Collegium: ac proinde concessio censetur facta ex nunc pro tunc, ut docet Panorm. *in d. c. ad audientiam.*

R E S O L. CXXIV.

An donatio facta Capucinis, Minoribus, PP. Soc. Jesu sit valida?

Et an prædictæ Religiones possint succedere ab intestato?

Et an donatio facta supradictis Religionibus, vel alicui Religioso particulari sit irrita per modum legati? Ex p. 8. tract. 6. Resol. 104.

§. 1. Respondeo, talem donationem invalidam fore, eo quòd tam Capucini, & Minores; quàm domus professæ Soc. Jesu, sunt incapaces hujusmodi dominiorum; unde nec possunt hæ Religiones ab intestato succedere. Propter eandem rationem, quia sunt incapaces perpetui dominii, etiam in communi. Cæterùm non esset irrita donatio facta per modum legati, quia cùm legatum non sit per modum rei stabilis, ac perpetui redditus, sed per modum temporalis eleemosynæ, hæ Religiones capaces sunt. Et ita docet Amicus *in Curs. Theol. to. 9. disp. 18. sect. 7. n. 103.*

2. Sed non deseram hic apponere verba Rodriguez, *in sum. tom. 1. c. 166. nu. 6.* ubi sic ait. (La donacion entre vivos hecha a un Frayle Menor de la regular Observancia de que cada año se le den cincuenta ducados por todo el tiempo de su vida para comprar libros, y para estudiar Theologia vale, aunque el que hizo la tal donacion obliga para su paga una renta de cierta possession. Esta conclusion prueva Abad, diziendo, que aunque Bartolu se alegue por la parte contraria; como algunos lo contendieron, pero tambien tiene nuestra conclusion, considerada la mente de sus palabras, y se prueva; porque para esta donacion no se quita la mendicidad que el dicho Frayle professo, pues puede pedir por Dios lo que le es necessariu para sustentarsi su vida, lo qual se cõfirma, porque vale el legado anal dexado a los Frayles Menores para la lampara del Sanctissimo Sacramento, y para el culto Divino, como lo tiene Bart. y Navarr. y mas resplandece la Iglesia de Dios por hombres doctos, que por lamparas y blandones encendidos. Verdad es, que ni el dicho Frayle, ni su Convento adquiere la propriedsd desta donacion, porque conforme el derecho son incapaces della, solamente le es concedido el uso della, el qual no puede pedir con action juridica delante del juez, solamente puede implorar su oficio, para que ha cumplir la voluntad del que hizo la dicha donacion, y se le de por via de limosna, à laqual limosna esta obligada la dicha possession, laqual possession qualquiera que la tuviere, la terra con la carga desta limosna: y desta manera se ha de entender lo que dize Abad.) Ita ille. Sed de hac quæstione alibi fusè à nobis dictum est.

R E S O L. CXXV.

An donatio facta intuitu paupertatis, vel sanctitatis sit valida, paupertate vel sanctitate non existente?

Et in tali casu cui est facienda restitutio? Ex par. 8. tract. 6. Resol. 109.

§. 1. Casus est quotidianus; & circa illum Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 5. nu. 3. & seqq.* sic ait: Res est adeò à Doctoribus agitata, ut quid inter eos constet, fermè ignoretur. Veritas quidem est, si donans animum habeat

beat tantummodò dandi, si vera sit paupertas, & sanctitas,
propter quas dat, & non aliter, donationem tantum valere,
quantum vera est paupertas, & sanctitas, aut falsa, quia do-
natio non extenditur ultra donantis intentionem, & ideò
hypocrita, & fictus pauper ad restitutionem tenetur, vel nō
tenetur, juxta donantis intentionem. Hæc veritas adeò ma-
nifesta est, ut probatione non indigeat. Ita Alens. *in 4. p. q. 89. membr.* 3. Altisio. *d. lib. 4. de rest.* Adrian. *in 4.* Molin. *disp.* 210.
Navarr. *c. 27. n.* 107. Nec admittenda distinctio Cajetan. *v. Restitutio*, de eo, qui se fingit ad solam simulandam pauperta-
tem, aut sanctitatem: nam validitas donationis non pendet
ex intentione donatarii, sed solius donantis. Atque ideò hæc
causalis donatio virtualiter est conditionalis.

Sup. hoc in to. 4. tr. 7. Resol. 96. §. Et eandem, & in alio §. ejus not.

2. Quid dicendum in praxi quotidiana? Respondeo. Cre-
diderim cum distinctione esse loquendum; nam vel eleemo-
syna fuit in magna quantitate, vel in minima, ut regulariter
fieri solet. Dico igitur, si fuit in magna quantitate existi-
mandum donatorem involuntariè, & invitum dedisse; ac
proinde non transtulisse dominium: si verò fuit in minima,
dedisse absolutè pro Christi amore. Et in hac minima quan-
titate vera est Soti opinio *9. de justit. qu. 7. art. 3. ad* 4. & Moli-
næ *cit. disp.*

Sup. hoc in eod. not. post. §. Verùm in fine & in ref. not. seq. in principio, & in fine.

3. Cui facienda est talis restitutio? Respondeo, Pauperi-
bus, dixerunt Alens. Adrian. Medin. & Navarr. *loc. cit.* Eorum
ratio est, quia dantes Christo dederunt: & ideò Christi hæ-
redibus sunt restituenda; hæredes verò Christi sunt paupe-
res, & pia opera. Verior tamen est Soti opinio asserentis esse
faciendam donatori. Probatur ex argumenti adducti retor-
sione, quia donans ob sanctitatem, vel fictam paupertatem,
nec Christo, nec pauperi voluntariè donavit, cùm non subsi-
stat causa, seu potiùs conditio, sub qua dedit huic particula-
ri pauperi, & non alii. Quæ ratio Molinam Theologum con-
vincit *loco allegato*, ad assentiendum Soto. Fateor veram esse
opinionem oppositam, si juxta eorum placitum facienda
esset minutarum eleemosynarum restitutio. Cùm enim ali-
ter fieri non possit ob multitudinem donatorum, censenda
est eorum voluntas esse, ut fiat aliis pauperibus. Hæc om-
nia Fernandez *ubi suprà*.

Sup. hoc in to. 4. tr. 7. Res. 97. & in §. notat. prox.

4. Sed absolutè negat; nam sententiam ea Neotericis te-
net Lessius *lib. 2. c. 17. dub. 5. n.* 33. Vasq. *opusc. de restit. c. 7. dub.* 18. *num.* 33. & alii Probatur. *Primò*, quia communis regula
juris est, quòd nemini debeat sua fraus, aut dolus patroci-
nari, *cap. de literis de dolo, & contum.* Patrocinaretur autem
hujusmodi personis dolus, & fraus, si illarom dominium ac-
quirerent. *Secundo*, quia est contra principium illud morale
Eth. 4. c. 1. quòd error tollat voluntarium. *Tertiò*, quia satis
constat, quàm execrabiles vulgò sint tales imposturæ, &
quàm odibiles omnibus quantumque voluntatem donan-
tium avertant, qui si scirent prædictas fictiones, & dolos,
nullo modo darent. *Quartò*, quia communiter loquendo, hu-
jusmodi eleemosynæ non dantur absolutè & simpliciter
propter Deum, sed sub conditione saltem implicita veri-
tatis causæ, ob quam donantur, nempe veræ necessitatis, &
paupertatis; potiùs igitur censendum est eleemosynas, ea
fraude collectas, restituendas esse. *Quintò*, quia possessio
per dolum, & fraudem obtenta, non debet ei suffragari,
qui illam per dolum obtinuit, nec reddit tutum in con-
scientia obtinentem.

Sup. hoc in to. 4. tr. 7. Res. 96. §. Verum.

5. Omnes supradictæ sententiæ sunt probabiles. Mihi
verò placet asserere, quòd si mendici, & ægroti reverà cau-
sam aliquam mendicitatis, & ægritudinis habeant, majorem
tamen fingunt, ut faciliùs homines ad commiserationem fle-
ctant, & majorem stipem colligant, non peccare illos contra
justitiam, nec ad restitutionem teneri, etiamsi erogatores
eleemosynarum non illas donarent, si scirent illorum mali-
tiam, & majorem fictionis majoris causæ, quam haberent;
tolerabilis enim est deceptio ista, quæ homines ad benefa-
ciendum propter Deum commovet, propterea enim, ut ait
D. Chrysostomus *hom. 28. ad populum Antiochenum*, pauperes
ad fores Ecclesiarum sedent, ut nos ex hoc spectaculo mul-
tum capiamus utilitatis, & simulatio illa pauperum potius
vitium est nostrum, quàm illorum; coguntur enim eas artes
excogitare, ut nostram duritiem inflectant; tot enim oribus
à nobis petunt stipem, quot habent ulcera, quot fingunt vul-
nera. Et ita docet Fagundez *de contract. lib. 4. cap. 4. num.* 9. & alii.

RESOL. CXXVI.

An donatio ob causam præteritam, vel præsentem, si causa non subsist, sit valida?

Et ex doctrina hujus quæstionis multi alii casus valdè notandi, quia aliqui eorum sæpè contingunt in praxi, inferuntur, & aliqui alii noviter quæruntur, & explanantur, Ex p. 8. tr. 6. Res. 89.

§. 1. RESpondeo negativè, ut si res absolutè donatur, &
error non sit circa substantiam rei donatæ, vel
personæ donatarii, sed circa conditionem accidentariam,
non est irrita, sed potest irritari, cognito errore, quem dona-
tarius tenetur detegere, nisi animus fuerit absolutè donādi.
Quòd si non constet de tali animo, & affectu donantis, quan-
do scilicet causa non subest, tunc colligendum est ex condi-
tione dantis, & accipientis, & rei donatæ, & ex conditio-
ne causæ, si enim causa, ob quam datur, non est principalis,
sed secundaria, ob quam hic, & nunc solum se applicare ad
donandum, & extat aliqua causa principalior, tunc donatio
non est censenda irrita, etiamsi illa causa secundaria non ex-
tet, ut patet exemplo allato. Item, cùm datur eleemosyna
pauperi simulanti fidem Catholicam, vel sanctitatem; nam
principalis causa est paupertas: posset tamen donatio hæc
revocari, si error ei causam dedit. Deinde, etsi causa princi-
palis, ob quam datur, non extet; si tamen conditio donantis,
vel rei donatæ est talis, ut putetur nolle obligare ad restitu-
tionem, poterit donatarius retinere. Hinc sæpè fit, ut qui si-
mulatione sanctitatis, paupertatis, vel infirmitatis, vel ob-
sequiorum aliquid impetraverit, non teneri ad restitutio-
nem, quia donatores non censentur id onus velle imponere,
si tamen donator putetur velle, ut id quod per fraudem ac-
ceptum est, restituatur, restituendum erit, maximè si quanti-
tas est notabilis. At si dubium sit de animo, pro ratione du-
bii aliqua pars est restituenda: restituetur autem id, quod fi-
cta sanctitate obtentum est, veris pauperibus, nam talis cen-
setur animus dantis, nisi donator sit notus, & res sit notabi-
lis, & ipse putetur velle, ut sibi restituatur, alioquin si res
sint minutæ, vel ignoti qui dederint, vel si putetur velle,
id aliis pauperibus dari, aliis dandum est.

Sup. hoc in to. prox. & in to. 4. tr. 7. Res. 96. per totam, & signanter, § 2.

2. Hinc infertur, teneri ad restitutionem eum, qui ut re-
cipiatur in Hospitalem, domum, aut Collegium, se fingit ha-
bere ætatem, vel aliam qualitatem requisitam in admissione
Collegii: nam adest dolus circa causam finalem. Item
quando in aliquo Oppido adsunt pia legata, pro collocan-
dis in matrimonium fœminis pauperibus, aut virginibus,
cum aliqua conditione necessariò requisita: tunc si aliqua
fœmina fingat se illa conditione affectam, sicque obtineat
legatum, tenetur, illud restituere, quia dolus versatur circa
causam finalem. Secùs si fingat talem conditionem, qua sub-
lata adhuc traderetur legatum, quia tunc fictio versatur
circa causam impulsivam.

3. Infertur etiam validam esse collationem Beneficii quod
Episcopus contulit Clerico, alioquin idoneo ad Beneficium
sed affecto aliquibus defectibus, quos si Episcopus cogno-
visset, non ei Beneficium contulisset, consequenter posse
Clericum sibi Beneficium retinere. Similiter pauper furun-
culus potest sibi retinere eleemosynam traditam à Titio,
quem si cognovisset furunculum, non tradidisset eleemosy-
nam, imò vellet traditionem esse nullam. Ratio horum est,
quia Episcopus voluntariè confert Beneficium, & Titius
eleemosynam ob causam finalem, quæ subsistit: nam causa
finalis collationis Beneficii, est idoneitatis Clerici, & causa
finalis tradendi eleemosynam est paupertas, quibus subsi-
stentibus tenent dictæ traditiones. Tum etiam, quia collatio
Beneficii, & traditio eleemosynæ, censentur factæ absolutè,
absque conditione, & cum sufficienti consensu. Neque ob-
stat habitualis voluntas non conferendi Beneficium, vel nō
tradendi eleemosynam, si Episcopus cognovisset vitia Cleri-
ci, & Titius vitia pauperis: nam illa habitualis voluntas non
facit dispositionem conditionis, cùm subsistat causa finalis,
& motiva; alioquin omnes ferè traditiones, contractus vi-
tiarentur, nec ullus esset absolutus, sed omnes conditiona-
les, cùm ferè semper quædam ignorarentur, quibus cognitis
celebratus non fuisset. Et hæc omnia docet Lessius *lib. 2. c.* 18.
dub. 17. Sanch. *in summ. tom. 2. lib. 4. c. 2. n.* 6. Trullench. *in Decal. t. 5. lib. 7. c. 7. dub.* 17. Fagundez *de contract. lib. 4. c. 4. per totum*,
& aliis penes ipsos.

4. Sed si aliquis quærat hic obiter, an donatio facta ad
certum usum, vel finem, vel suscepto onere, si illud onus, vel
finis non præstetur, sit valida; & quidem si donator intendat
donatarium ad illum finem, vel usum obligare, donatio erit
irrita fine non præstito, si ille finis sit causa principalis do-
nationis; quare si parens dederit filio pecunias eo fine dun-
taxat, ut emat libros, si non emit, tenetur restituere. Si verò
solùm intendat allicere animum, vel præbere media ad il-
lum consequendum, non est irrita donatio, etiamsi finis non
consequatur, ut si quis legavit puellæ centum ut nubat, nec
aliud expressit, & illa ante nuptias obiit, legatum non est re-
stituendum; sed transit ad hæredes puellæ: imò, nec tene-
retur restituere, etiamsi manens in sæculo coleret cœlibatū,
vel ingrederetur Religionem, quia non censeretur per lega-
tum voluisse majus bonum impedire, nisi aliunde contrariū
constet: & ob eandem causam feminæ accipientes munera

à suis

à suis amatoribus, spe consequendi ab ipsis quod pravè concupiscunt, si non consentiant, non sunt obnoxiæ restitutioni quia nullus est amator qui non verecundaretur & erubesceret, si præfata munera sibi remitterentur; verè enim ea donant, licèt ob pravum finem, & prædictæ fœminæ non recipiunt ea sub pacto, sive tanquam pretium impudicitiæ, sed tanquam incitamentum. Vide Rebellum *p. 1. lib. 3. quæst. 7.*

5. Nec deseram etiam apponere verba Amici *in Curs. Theol. tom. 5. disp. 18. sect. 7. nu. 94.* ubi asserit, jure naturæ irritam esse donationem per errorem factam, quando error cadit in substantialia donationis, secùs quando cadit in accidentalia. Substantialia donationis sunt omnes ex causę quę sunt motivæ donationis, quæque si cognitæ fuissent, donatio facta non esset. Accidentalia donationis, quæ sunt tantùm impulsivæ causæ ad donandum, quibus cognitis adhuc facta fuisset donatio. Ratio hujus corollarii est, quia quando error cadit in substantialia donationis, nequit donatio esse voluntaria, cùm error tollat cognitionem substantiæ rei donandæ, proinde nequit illa esse voluntaria, cùm voluntarium necessariò supponat cognitionem.

RESOL. CXXVII.

An donatio merè interna donatorem obliget?

Et in tali casu, an donatarius possit facere occultam recompensationem, si sciat, v. g. promissionem internam Petri? Ex p. 8. tract. 6. Res. 107.

§. 1. CAsus est curiosus, & secundùm sententiam communiorem, suprà a nobis sæpiùs firmatam, donatio etiam externa non obligat ante acceptionem; quanto magis dicendum est non obligare internam.

Et hanc sententiam novissimè Baunius *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tr. 4. q. 4.* probat his rationibus.

2. *Prima*, est obligatio ad aliquid agendum, aut omittendum, pacti effectus ac proprietas, *l. 1. ff. de pact.* fitque hinc planum, quòd donans à rei donatæ præstatione immunis sit, ac liber, si donatarius eam repudiet, si nihil hic sibi cum illius donis, ac muneribus commune esse velit, quia de facto ea improbat ac reiicit, quod non esset, si obligatio a sola penderet voluntate, ac animo, nec ex mutua utriusque donantis, ac donatarii resultaret voluntate ac assensu, patet in votis quæ de re indifferenti concepta, nullarum sunt virium, quod Deo non sint accepta, sed quandiu latet donatio animi (ut sic dicam) reclusa latebris, quandiu verbis non est expressa à donante, nec habet donatarius ad quem dirigitur, quod donanti respondeat, in rem donatam assensum non præbet, nec proinde cum donante paciscitur, eo quòd pactum sit duorum, vel plurium in idem placitum, & consensus ad idem dandum, faciendum, vel contrà: non est ergo interna donatio, transferendo rei donatæ dominio in donatarium, sufficiens ac idonea.

3. *Secunda*, ubi non est qui recipit, nec est qui donat, siquidem donare respectivè se habet ad accipere, sed ea quæ voluntate sola dantur, nullus recipit; ergo nec donat ac tribuit.

4. *Tertia*, est obligatio, nexusque ad aliquid inter duos, nec enim sibi quis astringitur, sed alteri; ergo cùm ordinem ad alium obligatio habeat; nec hunc conceptus producere interior queat, sed solius sit Angeli, conceptus suos dirigere alteri, eorumque ope, ac beneficio, cum eo communicare, adhiberi ab homine verba, aut signa debent, quibus id faciat, dominiumque rei suæ in alterum transferat.

5. *Quarta*, est donatio interna revocabilis; ergo non translativa dominii. Antecedens probatur. Ad translationem dominii requiritur actualis rei exhibitio, quæ donatur, sed hæc non fit nisi per signa externa, & patentia, cujusmodi non est voluntatis consensus interior, rem enim oportet acceptari, ac recipi; id autem qui fiet, si est hæc translatio incognita?

6. Sed hæc omnia non carent difficultate, & ideò Molina, Sotus, Covarr. Ledes. & alii, quos ego citavi *in p. 3. tr. 1. Miscellan. res. 117.* putant, promissionem, & donationem internam, cùm quis habet animum se obligandi ad id quod promittit, obligare in conscientia ex vi juris naturalis, itaue promittens teneatur ad suam mentalem promissionem, donationem promissario, & donatario aperiendam, si velit illam acceptare.

Probatur hæc opinio multis argumentis.

7. *Primò*, sola promissio interna obligat nos Deo virtute Religionis: ergo sola promissio interna obligat nos proximo virtute justitiæ.

8. *Secundò*. Tota vis obligandi in humanis contractibus est in actu interno voluntatis, solumque verba sunt signa actus interni: igitur solus actus internus ad obligandum sufficit. Antecedens constat, quoniam actus humani obligant ex sola intentione operantis.

9. *Tertiò*. Externa manifestatio solùm est necessaria, ut promissio acceptetur: sed vi juris naturalis acceptatio non est necessaria ad validitatem donationis: ergo vi ejusdem juris naturalis externa manifestatio non est necessaria ad validitatem donationis. Major constat. Minor probatur: nam multas donationes ante acceptationem jus positivum declarat validas. Atqui jus positivum non tribuit validitatem donationi, sed illam supponit, & tantùm declarat.

10. *Quartò*. Si Petrus interno actu promittat Paulo centum aureos, & post aliquot dies hanc suam internam promissionem manifestet Paulo, an velit illam acceptare, accedente sola voluntate Pauli promissionem acceptantis, promissio obligat Petrum ex justitia, & non vi præsentis manifestationis, quia hæc est tantùm conditio positivo jure introducta, & ex alia parte nullum supponitur Petrus habere actum se obligandi de præsenti; ergo vi solius præteritæ promissionis internæ.

11. Et licèt Amicus *tom. 5. disp. 18. sect. 2.* respondeat ad hæc argumenta; ergo non audeo tamen sententiam Molinæ, & Soti, tanquam improbabilem damnare. Et ideò novissimè doctissimus; & amicissimus P. Mart. Perez *de matr. disp. 6. sect. 6. num. 2.* asserit, probabiliter hanc sententiam docuisse citatos DD. Et an in tali casu donatarius possit facere occultam recompensationem, si sciat promissionem, v. g. Petri, internam, à nobis alibi dictum est. Nimis tamen aggravaret Confessarius pœnitentem, si obligaret ad manifestandam promissionem internam, cùm opinio contraria sit communior & probabilior.

RESOL. CXXVIII.

An promissio, seu donatio externa ex jure naturæ obliget ante acceptationem, nec possit revocari?

Et ex doctrina hujus difficultatis infertur, non modò obligationem promissionis nondum acceptata revocari posse non solùm per expressum consensum, sed etiam per tacitum tam promittentis, quàm promissarii.

Et si promissor rem promissam vendat, locet, aut voveat alicui pio loco ante acceptationem, an eo ipso censeri suam promissionem revocare?

Sed quid est dicendum, si promissor velit absolutè, & irrevocabiliter obligare ante acceptationem, an erit absolutè obligatus?

Ex quibus intelligitur differentia inter promissionem nondum acceptatam, & contractum initum sub conditione de futuro. Ex p. 8. tr. 6. Res. 108.

§. 1. SUprà sæpiùs dictum est quod ex vi juris positivi nulla promissio quibuscumque externis signis manifestata, ante acceptationem regulariter promittentem obligat: est communis DD. sententia, teste Molina *disp. 263.* quam docet gloss. *in l. pactum. ff. de pollicit.* & colligitur ex multis juribus, præsertim ex *l. nuda pollicitatio, Cod. de contrahend. stipul.* quæ docet, non semper jura permittere urgeri eum ad præstanda, quæ nuda pollicitatione promiserat: item ex *l. 1. ff. de pollicitationib. & l. si absenti. ff. de donationib.* Excipiuntur aliqui casus, de quibus *suprà* diximus.

2. Difficultas igitur est, quid dicendum ex vi juris naturalis. Et *prima sententia* affirmat, & illam docent Covarr. *in c. quamvis pactum, p. 2. §. 4. in fin.* Molina *disp. 263.* Fernand. Rebell. *lib. 4. de sponsalib. q. 1. num. 6.* Sylvester *v. Pactum q. 3. & 4.* & a fortiori illam docent omnes ii, qui putant, promissionem internam jure naturæ obligare promittentem ad eam promissario manifestandam. Unde probari potest iisdem argumentis, quibus illa probata est, præter ea, quæ sunt hujus sententiæ propria.

3. *Primò*, quoniam, ut *suprà*, vidimus, Leges statuunt aliquas donationes, nempe factas Cōmunitatibus, vel ad pias causas, sortiri vim obligandi ante acceptationem. Igitur ex se habent vim obligandi. Nam esto possint leges in commune bonum impedire, ne quod natura sua est obligatorium, actu obliget: haud tamē efficere possunt, ut quod natura sua obligatorium non est, actu obliget.

4. *Secundò*, hæc sententia colligitur ex *c. qualiter de pactis*, ubi studiosè, inquit, agendum est, ut ea quæ promittuntur, opere compleantur: expressus ex *cap. si tibi absenti, in 6.* in quo prohibetur Episcopo, posse collationem beneficii Ecclesiastici absenti factam, necdum acceptatam, revocare; & si revocaverit, revocationem irritam, & invalidam fore. Igitur promissio externa, etiam ante acceptationem,

nem, naturali jure promittentem obligat ad eam non revocandam.

5. Verùm ego negativæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Laymao *suprà* adductus, & Lessius *lib.2. c.18. dub.6.* & alii. Probatur, quia ea sola promissione oondum acceptata non acquirit promissarius jus in rem promissam: ergo sine læsione justitiæ potest promissor eam revocare: ego ooo tenetur ex justitia illam adimplere; Utraque consequentia elucet: nam sicut omnis justitiæ læsio supponit jus, quod lædit; ita omnis ex justitia obligatio supponit læsionem alicujus juris. Anteced. probatur. Nam sola promissio oon habet vim transfereodi dominium rei promissæ in promissarium, nisi accedente conseosu promissarii: sicut nec sola rei apprehensio habet vim faciendi rem apprehensam capientis, nisi accedat animus, & voluotas habendi illam ut suam, ut ex *l. 1. §. adipiscimur, & §. cæteram, & ex l. 3. §. possideri. ff. de acquir. vel amit. possess. & l. absentis, ff. de don.* in qua dicitur rem donatam non fieri donatarii, nisi ab ipso donatario sciatur esse sibi dooatam. Ea his.

6. Infertur. *Primò*. Non modò obligationem promissioois nondum acceptatæ revocari per expressum consensum, sed etiam per tacitum, tam promittentis, quam promissarii, qui fit morte alterutrius, qua intercedente eo ipso censetur mandatum revocatuo, ut expressè habetur *§. rectè, inst. tit. mandati, & l. 26. inter causas, ff. mandati*, & alibi. Intelligitur autem quando aote mortem promittentis, vel promissarii res manet iotegra: alioqui si res promissa cœpta fuit executioni mandari, velut si aliqua pars rei promissæ data fuit promissario in vita promittentis, promissio noo extinguitur morte promissoris, ut habetur *l. 1. ff. de pollicit.*

7. Infertur. *Secundò*; Si promissor rem promissam vendat, locet, aut voveat alicui pro loco ante acceptationem, eo ipso censeri suam promissionem revocare, ac proiode ad nihil ampliùs teneri.

8. Sed ex his oritur pulchra dubitatio. Quid si promissor velit se absolutè, & irrevocabiliter obligare ante promissarii acceptationem, an erit absolutè obligatus? Respondeo, nihilominus non obligari, quin revocare possit ante acceptationem; Ita Mald. *tr. 1. c. 9. dub. 4.* Luisius Turrianus *disp. 64. dub. 3. n. 3.* & Vasquez *1. 2. disp. 214. c. 8.* Ratio est, quia ad obligationem, nō solùm hic requiritur voluntas promissoris, sed etiam promissarii, quia, ut *l. 1. ff. de poll.* dicitur, obligatio non nascitur, nisi mutuo duorum consensu. Deinde, quia non videtur quomodo posset se reddere absolutè obligatum alteri ad bonum ei præstandum, quin eo ipso alter reddatur ipsi vicissim ex lege gratitudiois devinctus: quam obligationem, quia non potest illi iniicere, nisi ex ipsius voluotate; hinc apparet, quòd ejusmodi promissio etiam cum voluntate se irrevocabiliter obligandi ante alterius acceptationem non possit causare illam obligationem absolutam, nisi ex voluntate ejus cui fit promissio.

9. Ex dictis potest intelligi differentia inter promissionem nondum acceptatam, & cootractum initum sub conditione de futuro: quòd scilicet contractus hic non possit rescindi ad arbitrium ponentis istam conditionem, sed debeat expectare conditionis eventum, aut ejus recusationem: ut si quis contraxerit sponsalia cum aliqua sub conditione, si pater ejus tradat sibi mille, non potest recedere à sponsalibus, sed tenetur expectare, an pater velit tradere mille: idque ob præviam conventiooem, & pactum; oou sic in promissione alteri facta, sive absolutè, sive sub onere ab altero præstando, & nondum acceptata: non enim hic est expectanda repromissio, sive oneris, aut promissionis acceptatio, vel refutatio: sed potest promissor non expectata resolutione promissarii resilire. Ita Rebellius *lib. 17. q. 2. n. 1.* Bonacina *de contr. disp. 3. q. 12. punct. 3. n. 3.* & alii. Et ratio est; quia hic nondum intercesserit pactum, sive consensus duorum in idem, ex quo oritur omnis obligatio contrahentium.

R E S O L. CXXIX.

An donatio metu gravi extorta sit ipso jure irrita?
Idem quæritur de promissione.
Et quid, si donatio fuerit per nimiam reverentiam, vel importunitatem concessa?
Et ex doctrina hujus Resolutionis infertur, an testamentum factum metu cadente in constantem virum sit ex ipso jure nullum?
Et additur testamentum in scriptis factum, si Tabellio coactus, & non rogatus subscribit, esse jure ipso nullum.
Et similiter testes in testamento metu adhibiti, vel detenti, ipso jure testificandi vi, & authoritate carent, Ex p. 8. tract. 6. Ref. 129.

§. 1. Affirmativè respondent aliqui, quia hi actus natura sua petunt, ut omninò liberè fiant: nam liberali donationi, ac promissioni repugnat coactio. Ita Molina *to. 2. de just. disp. 326 n. 8. in fin.* Azorius *to. 1. inst. mor. lib. 1. c. 21. qu. 7. versic. Nonò, omnes eleemosyna.* Vasquez *1. 2. disp. 27. c. 3. nu. 19.* Riccius *collat. 1617.* qui hoc probat ex *c. Abbas, de his, quæ vi, met. caus. fiunt.*

2. Sed contraria sententia est etiam probabilis, nempe donationem: vel promissionem metu factam, non esse ipso jure irritam, sed tantùm irritandam; quia ad illorum substantiam non requiritur major libertas, quam ad contractus onerosos. Non enim donationi liberali propriè repugnat coactio, sed tantùm ut aliquid recipiatur in compensationem. Et in hoc sensu intelligendum est quod dici solet, donationem debere esse liberalem, id est, ut nihil recipiatur in compensationem pretio dignum; non tamen, quòd omninò libera sit absque mistione involuntarii. Sic tenent Sanc. *lib. 4. de matr. disp. 14. n. 4. ad 4.* Less. *lib. 2. de just. c. 17. n. 37.* Nec obstat *c. Abbas*, in cootrarium allegatum, ubi agitur de renunciatione beneficii metu facta, quæ videtur quædam donatio; nam ibi non dicitur renunciationem illam fuisse ipso jure irritam, sed tantùm debere irritari.

3. Sed Theologis Jurisconsulti addendi sunt; itaque circa præsentem quæstionem ne deferas videre Cabreros *de metu, lib. 2. c. 3. n. 31.* ubi cum multis probat dooationem meticolosè factam, subsisteotiam neque effectum habere posse. Quod etiam locum habet, si nimia reverentia intercedat, *l. 1. §. quæ onerandæ*, ibi, *si metu, vel nimia reverentia, ff. quarum rerum actio non detur*, elegaoter Bald. *cons. 108. num. 7. vol. 3.* Celsus Hugo eruditè *cons. 117. num. 2.* Fulv. Pad. *de probat. lib. 1. cap. 29. nu. 21.* Hippolyt. de Marsil. *1. p. cons. 18.* Quare metus præsumitur in dooatione facta per filiam patri, cùm multis Tiraq. *in legib. connub. gl. 5. n. 36.* Farinac. *in fragm. crim. 2. p. lit. M. num. 634.*

4. Et non solùm donatio per metum, vel reverentiam facta noo subsistit, sed etiam ea quæ per importunitatem fuerit concessa; Bald. & Bar. *in c. cùm adeò, in fin. de rescriptis*, Màtica *in l. 19. gloss. 8.* ubi Azevedo *tit. 10. lib. 5. Recopil.* Nam obtenta per importunitatem æquiparantur obtentis per metum, *c. petitio*, ibi, *vel precibus importunis, vel metu, qui caderet in constantem virum, extr. de jurejur.* Boerius *decis. 101. num. 10.* Petrus Peck. *de testam. conjug. lib. 2. c. 9. nu. 9.* Sanchez *lib. 4. disp. 7. nu. 4.* cùm eam videantur fieri indito dante, *c. adulter, 8. q. 1.* ubi Glossa 2. ibique Barbosa *c. unusquisq. 22. q. 4.* elegans text. *in l. si privatus*, ibi, *si privatus coactus à populo manumiserit, quamvis voluntatem accommodaverit, non erit liber.* Nam & D. Marcus prohibuit ex acclamatioue populi manumittere, *ff. qui & à quibus*, Glossa *in l. 29. tit. 18. p. 3.* Basil. *lib. 4. c. 5. à num. 19.*

5. Et inde est, quòd licèt Princeps ab eo donata non revocet; *Auth. de referend. §. 1. collat. 2.* quia decet concessum ab eo beneficium esse mansurum, *c. decet de reg. jur. lib. 6.* Camill. Borr. *de reg. præst. c. 64. n. 64.* & imeodit Princeps, quàm perfectum & firmum conferre, ut ita plenior sit liberalitas, *cap. 1. de don.* Molina *de primog. lib. 4. c. 3. n. 20.* tamen si per importunitatem sunt concessa, illa revocat, *l. 1. C. de pet. bon. subl. lib. 10.* ibi; *Sed quoniam plerumque ita in nonnullis causis inverecundu petentiam inhibitione constringimur, ut etiam non concedenda tribuamus, c. cùm in juventute*, ibi, *Compulsi fuimus non juris necessitate, sed importunitate petentis, de purgat. canon.* Palac. Rub. *in repet. rubr. de don. §. 1. nu. 7.* Azeved. *in l. 1. n. 1. & 2. tit. 14. lib. 4. Recop.* Per. *de potest. Princ. c. 32. dub. 2. num. 273. fol. 560. col. 1.*

Vide etiam circa supradicta ex Theologis, præter citatos, Basil. Pont. *de matr. lib. 4. c. 7. à n. 3.* Azor. *p. 3. lib. 4. c. 23. q. 2.* Rebell. *p. 2. lib. 1. q. 5. n. 15.* Cajet. *in 2. 2. q. 32. ar. 7.* Rodrig. *in summ. to. 1. c. 182. n. 2.* Escobar *in Th. mor. tr. 3. exam. 4. c. 7. n. 40.* & Baunium *in Th. mor. to. 3. lib. 2. tr. 4. q. 2.*

6. *Nota* tamen, quòd ex supradictis, in gratiam curiosorum, observanda est resolutio illius quæstionis, an testamentum factum metu cadente in constantem virum, sit ipso jure nullum? Et sermo est de metu injustè illato; alioqui volunt esse irritum ipso jure. Ratio potest esse, quia testamentum, in quo aliquis instituitur hæres, est quædam species donationis. At hæc ex natura sua petit, ut omninò liberaliter fiat. Sic Bart. *in l. qui à latronib. in princ. ff. de testam.* Castill. *cons. 13. nu. 25.* Jason *l. 1. n. 3. Cod. si quis aliq. test. prohib.* Bald. *cons. 26.* iocip. *Paullus infrascriptus, vol. 3.* Bilotta *in tr. de absol. à juram. lib. 1. c. 3. n. 19.* Fernand. Vasq. *de success. creat. §. 17. num. 5.* Tusch. *tom. 5. litt. M. concl. 221. num. 19.* Molina *tom. 1. de just. tract. 2. disp. 135.*

7. Hæc opinio est probabilis, contraria tamen sua probabilitate non caret, quam tuetur Fr. Aretinus *l. 1. col. 2. ff. de test.* dicens esse communem opinionem, Paul. de Castro, dicens etiam esse communem, *l. 2. ff. si quis aliquem test. prohib.*

Mi-

Michael Graff. *de success. §. testamentum qu.* 83. Menoch. *de arbitr. jud. lib. 2. cent. 4. cas.* 395. *n.* 7. Addunt tamen hi DD. auferri hæreditatem institutis hæredibus relictam, & fisco applicari. De qua re fusè agit Menoch. *loc. cit.* Addunt *secundò*, testamentum in scriptis factum, si tabellio coactus, & non rogatus subscripsit, esse ipso jure nullum, quia Notarius debet esse rogatus. Sic Vasq. *de success. progress. c.* 30. *num.* 16. Similiter, testes in testamento metu adhibiti, vel detenti, ipso jure testificandi vi & auctoritate carent, *l. qui testamento* 20, *ff. de test.*

8. Quòd verò testamentum metu factum non sit ipso jure nullum, probari potest, quia stando in jure naturæ, metu gesta sunt ipso jure valida: at nullum reperitur jus positivum, quod testamentum metu factum irritaverit: ergo, &c. Ad rationem in contrarium patet responsio ex dictis.

R E S O L. CXXX.

An donatio ex causa ingratitudinis possit revocari?

Et in textu hujus Resolutionis explanantur causæ ingratitudinis, pro quibus prædicta donatio revocari possit.

Et an ex capite ingratitudinis revocari possit donatio à solo donatore, non autem ab ejus hæredibus, quando nempe donator scivit causam ingratitudinis, & tacuit; secùs verò si eam ignoravit? Ex p. 8. tr. 6. Res. 54.

§. 1. DIcta sunt supra pauca non incuriosa, & necessaria circa donationem inter vivos; nunc discutiendæ enim curiosæ quæstiones circa ejus revocationem; & ad titulum quæstionis, respondeo; Quòd ingratitudo donatarii facit, ut donator rem donatam revocare possit, §. *nostro, vers. sciendum est tamen, tr. de don.* & *l. ult. Cod. de rev. don.* ubi causæ ingratitudinis quinque sunt expressæ. *Primum* est, si donatarius donatori manus impias, & violentas injecerit. *Secundum*, si injuria atroci (verbali scilicet, ut differat à causa præcedente) eum affecerit. *Tertium*, si grave damnum rebus ipsius intulerit. *Quartum*, si vitæ ejusdem insidias statuerit. *Quintum*, & ultima, si conventiones in donatione appositas non impleverit, de quibus causis latiùs differunt Donell. *lib.* 24. *comm. de jur. civil. c.* 27. ibique Hilliger. *in fine not.* Petr. Nicol. Mozz. *in tr. de don. sub tit. quomodo annulletur, & revocetur donatio, n.* 22. & *seqq.* Et si verò communis DD. Scola opinatur, præter istas quoque modò relatas causas, etiam ob alias similes, sive majores expressas, jure civili rem donatam revocari posse. Accurs. Cynus, & Salicetus *in d. l. ult. C. de revoc. don.* Nicol. Eveth. *cons.* 193. *num.* 6. Menoch. *de arb. jud. quæst. cas.* 130. *n.* 3. *lib.* 2. *cent.* 2. Clar. *lib.* 4. *sent. §. donatio, q.* 21. *num.* 2. Mozz. *d. tit. quomodo annulletur, & revocetur donatio, num.* 58. *vers. & sic supradictis, &c.* Gomez. *tom.* 2. *var. res. c.* 4. *nu.* 14. Bachov. *in not. & animadvers. ad Treutler. vol.* 2. *disp.* 9. *th.* 7. *litteru D.*

2. Contrariam tamen sententiam tenent aliqui ex sequentibus rationibus. *Primum* enim Justiniano Imperatori propositū fuit certas ingratitudinis causa determinare ac definire, ex quibus donatio revocari possit, hoc §. *nostro, in fin.* ibi, *certis ex causis*. At suo proposito haud satisfecit Justinianus, si præter istas causas, abi ipso enumeratas, aliæ sunt, ex quibus donatio æquæ potest revocari. *Deinde*, satis expressè Imperat. *in d. l. ult. C. de rev. don.* cavit, nullas alias ingratitudinis causas, præter quinque ibi recēsitas, esse admittendas. Sic etenim scribit. Generaliter sancimus, omnes donationes lege confectas, firmas illibatasque manere, si non donationis acceptor ingratus circa donatorem inveniatur, ita ut injurias atroces in eum effundat, &c. His utique verbis Imperator regulam proponit de donatione perfecta non revocanda: cujus exceptionem postea subjungit, causas quinque enarrando, ob quas revocari queat donatio. Ast omnis exceptio strictè accipienda est, regulamque confirmat in casibus non exceptis, *l. quæsitum.* 11. §. *denique Neratius*, 43. *ff. de instruct. & instr. legat.* 1. ibique Decius *nu.* 21 *ff. de reg. jur. Novel.* 7. *c.* 2. Illud quoque satis innuunt particulæ, *tantum*: quæ nota sunt definitionis, ac determinationis; ut proinde ex illis reluceat propositum, & intentionem Imperatoris fuisse, certas causas revocadæ donationis definire ac determinare. Præterea Justinianus *in d. l. ult. C. de rev. don.* taxativè loquitur, *vers. in his enim tantummodò causis*, &c. Si aliæ similes, vel majores admittendæ essent causæ, quid opus fuisset causarū enumeratione, aut cur Imperator illam particulam, *tantummodò*, adjecisset, si adhuc alias causas assumere liceret. Et quanquam respondeant dissentientes, particulas taxativas & exclusivas non excludere causas similes, aut graviores, in quibus eadem, aut etiam major ratio subsit: id tamen hic locum sibi vindicare nequit; quoniam cum particula taxativa, *tantummodo*, concurrit, tum propositum Imperatoris, volentis certas causas definire, cæterasque exclu-dere, tum odium *d. l. ult.* quæ pœnam decernit illis, qui in donatorem ingrati extiterint. Odiosa autem per se, & sua natura registranda esse patet ex *l. si Præses.* 32. & *l. interpretatione.* 42. *ff. de pœn.* item ex *c. odia.* 15. & *c. in pœnis.* 49. *de reg. jur. in* 6.

3. Sed non est recedendum ab affirmativa sententia, tanquam communi; & in qualibet sententia optimè advertit Rebell. *lib.* 18. *qu.* 9. *n.* 9. quòd si res donata nondum transiit in dominium donatarii, quia nondum est tradita, posse in foro conscientiæ donatorem, cessante scandalo, promissum non implere, ob æquivalentes causas ingratitudinis, quia non videtur voluisse se obligare ad rem promissam, talibus circumstantiis occurrentibus.

4. Advertendum est tamen hic cum Gomez, Donello, & aliis, quos citat & sequitur Hunnius *in Encycloped. jur. p.* 3. *tit.* 26. *c.* 6. *num.* 7. quòd ex capite ingratitudinis revocari potest donatio à solo donatore, non etiam ab ejus hæredibus, quando nempe donator scivit causam ingratitudinis, & tacuit; secùs verò si eam ignoravit. Quod etiam docet ex Theologis Hurtadus *disp.* 11. *diff.* 5. Vvadingus *tr. de contr. disp.* 3. *dub.* 12. §. 1. *n.* 15. Dicastillus *lib.* 2. *tr.* 5. *disp.* 2. *dub.* 7. *num.* 153. Vvigers *de just. tr.* 5. *c.* 2. *dub.* 12. *n.* 38. Lugo *tom.* 2. *disp.* 23. *sect.* 11. *num.* 160.

R E S O L. CXXXI.

An donatio facta Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælati, & Clerici possit revocari? Ex p. 8. tr. 6. Res. 56.

§. 1. MOvet hoc dubium Vvadingus, *tr. de contr. disp.* 3. *dub.* 12. §. 1. *nu.* 2. & sic asserit. Quæritur an donatio facta Ecclesiæ, ob ingratitudinem Prælati, & Cleri, possit à donatore revocari? Julius Clar. *supr. q.* 21. refert Panormitanum *in c. verum, de condit.* &c. quasi affirmaret posse revocari. Sed non loquitur eo loco de revocatione ob ingratitudinem, sed de donatione sub modo, quam diximus *suprà* revocari, quando modus appositus fuit tanquam causa finalis, & tamen non fuit servatus. Romano *cons.* 284. videtur posse revocari ob ingratitudinem, saltem durante ejus vita; sed communis opinio est, quam ibi recitat Clarus, ob Ingratitudinem Ecclesiasticorum, non revocari donationem; quia, ut dicit, donatio illa facta ob bonum animæ donatoris, & principaliter Deo, qui non potest esse ingratus. Ita Vvadingus. Et ideò negativam sententiam prorsus tenendam esse puto, quam tuetur Lessius *lib.* 2. *c.* 18. *dub.* 14. *n.* 10. Lugo *de just. tom.* 2. *disp.* 23. *sect.* 11. *n.* 175. Hurtadus *disp.* 1. *de don. diffic.* 5. Dicastill. *de just. lib.* 2. *tract.* 5. *disp.* 1. *dub.* 7. *n.* 47. & ex Jurisconsultis Hunnius *in Encycloped. jur. p.* 3. *tit.* 26. *c.* 6. *num.* 9. & aliis penes ipsum.

2. Unde ex his patet, non benè Fagundez approbare sententiam aliquorum Judicum. Sic enim asserit, *de contract. lib.* 4. *c.* 14. *num.* 6. Scio ego paucis ante annis vidi sententiam Supremi Senatus Olysipponensis, in qua revocata fuit donatio quædam magnæ æstimationis, facta cuidam Religioni, propter ingratitudinem Prælati tantùm illius, & non Capituli totius Religionis, & puto rectè fuisse latam prædictam sententiam, quia sicut validè licèt non licitè potest Prælatus præjudicare Ecclesiæ, & Religioni suæ, per non acceptationem legati illi relicti, ita & per ingratitudinem suam: & quia donatio non fit immediatè Deo, sed fit propter Deum immediatè hominibus, hoc est, fit Prælatis ministris Dei, & sic possunt illi validè Ecclesiæ præjudicio esse per suam ingratitudinem, non licitè, quia quod Prælati faciunt, cùm sint capita Ecclesiæ, & Religionis, moraliter loquendo, toti Religioni, Ecclesiæque tribuitur, sicut victoria militum tribuitur Duci, quia caput illorum est. Ita Fagund. sed malè. Et ideò nostram sententiam, præter DD. cit. tenet etiam Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 12. *n.* 15.

R E S O L. CXXXII.

An donatio ex ingratitudine revocari possit, non obstante juramento adhibito non revocandi?

Et an valeat pactum donationi appositum de non revocanda donatione propter ingratitudinem donatarii?

Et infertur, quod maritus, qui promisit cum juramento uxorem non accusare, licèt adulterium committat, obligatur ad id observandum. Ex p. 8. tr. 6. Res. 57.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Henric. Bocer. *tr. de don. c.* 3. *n.* 39. ubi sic ait. Quæstionis est dubiæ, an valeat pactum donationi appositum, de non revocanda donatione propter ingratitudinem donatarii? Speculator, *tit. de don. num.* 5. & plures alii per Tiraq. *in l. si unquam, nu.* 140. *C. de revoc. don.* relati negant, & hanc communem testatur opi-

opinionem Ripa *in l.ult.qu.54.n.* 180. & *seq. C.d.tit.* quam sequitur etiam Boer. *consf.41.n.11.* Et Jo.Guttier. *tr. de jur. confirm.p.1.c.10.n.5.* & quidem rectè, per text. *in l.si vivus, 23 §. illud, ff. de pact. illud, 5. ff. de pact. dotalib. l. contractus 23. §. sed hoc, vers. excepto eo, ff. de reg. jur.*

2. Sed an pactum hoc confirmari juramento possit, quæstionis est controversæ? Jo. Andreas affirmat *in addit. ad Speculatorem, tit. de don. num. 5. in gl. Et pacta* & alii plures eum sequuti, quos refert Gutt. *de juram. confirm. p.1.c.10.nu.6. vers. Sed his non obstantibus.* Negare autem videtur Ripa *in d.l.ult.q.54.n.182.& seq.* ubi scribit, quòd donator obligetur quidem ex juramento, cùm nõ contineat peccatum, seu turpitudinem promissio illa de non revocanda donatione; at non obligetur ex pacto illo juramenti religione roborato. Negat simpliciter etiam Boer. *consf.41.n.11.& seqq.* Negant & alii relati per Tiraq. *in d.l. si unquam, in præfat. n.155. C. de revoc. don.* Fundamentum opinionis Jo. Andr. depromitur ex *c. quemadmodum in fin. § illud, vers. quod si expressè, extr. de jurejur.* ubi Pontifex Innocent. III. ait. Quòd si vir expressè juraffet, quòd uxorem super adulterio non impeteret; tutius est, ut propter jurisjurandi religionẽ desistat accusare uxorem ad divortium celebrandum. At negantis opinionis ratio hæc est, quòd ejusmodi pactum de non vindicanda donatarii ingratitudine, est contra bonos mores, & inducit ad peccandum, proindeque juramento firmari non potest, *cap. non est obligatorium, tit. de reg. jur. in 6.* Cæterum Gutt. *d.t.10. n.6. vers. sed his non obstantib;* existimat, Jo Andreæ opinionem esse veriorem, eamque in judicando & consulendo tenendam putat, per text. *in d.c. quemadmodum extr. de jurejur.* Idem quoque judicium est Alexandri, *consf.40.nu.16.vol.4.* Joannes quoque Gutt. *d.lo.* ex aliis ostendit communem esse opinionem ajentem. Id quod apparet etiam ex Francisco Vivio, *lib.2.commun.opin. opinione 94.* eamque & ego judico verissimam. Hucusque Boerius.

3. Et hanc opinionem tenet ex Molina P. Vvadingus *tr. de contract. disp.3.dub.12.§.1.n.4.* ubi ita asserit. Quæritur, an ingratitudo det causam revocandi, quando juramento est donatio confirmata? Distinguendum est, aut enim juramentum est factum in genere de non revocanda donatione, & tunc communiter conceditur posse non obstante juramento ob ingratitudinem revocari, quia juramentum quando particulariter non excludit conditiones, recipit quæ à jure insunt actui, & quæ censentur tacitè inesse juramento, aut expressè renonciatum est privilegio ingratitudinis, & juravit se non revocaturum, etiamsi donatarius ingratus existat, & in isto casu est dissensio inter Authores. Jo.Andr. *in addit. ad Speculatorem, tit. de don.* dicit juramentum illud non valere, qui malè citatur, quasi contrarium teneat; Additio ad Panormitanum, *c. ult. de don.* citans Romanum, & plurimi alii id docent. Molina *disp.281.* docet valere, & donationem non posse revocari. In hac re probabilius videtur, juramentum illud esse invalidum, quia est contra bonos mores: dat enim donatario ingratitudinis occasionem, quando scit non fore sibi fraudi ingratum extitisse; & est par ratio hujus decisionis, ac illius quam facit Pontifex *in cap. quemadmodum, de jurejur.* ubi non probat juramentum mariti de non accusanda uxore, etiamsi contingat eam committere adulterium, quia datur ipsi occasio adulterandi. Ita Vvadingus, & Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 12. c.17. num.61.* & alii.

4. Verùm his non obstantibus, opinio Vvadingi, & Molfesii, mihi non placet; & ideò teneo negativam sententiam; nam quamvis juramentum sequatur cõditiones actus, suprà quem cadit, & promissio censeatur sub prædicta tacita conditione; nihilominus conditio potest excludi per juramentum, cùm sit rei non illicitæ. Et ita præter Molinam, nostram sententiam tenet Dicastillus *de just. lib. 2. tr. 5. disp. 2. dub.7.nu.148.* Huttad. *disp.11. diffic.5.* & Card. Lugo *de just. tom.2. disp.23. sect. 11. num. 174.* ubi sic ait. Dubitatur, utrùm ob ingratitudinem revocari possit donatio, etiamsi donator dixisset in donatione se renunciare huic facultati revocandi ob ingratitudinem subsecutam? Affirmant DD. communiter, posse adhuc revocari, quos refert & sequitur Molina *num.5.* quia ea renunciatio est contra bonos mores, quatenus præbet occasionem delinquendi; quæ sententia verior videtur, quia per ejusmodi renunciationem impediretur omninò finis legis impediendi ejusmodi ingratitudinem. Si tamen juramento confirmetur promissio non revocandi ob ingratitudinem; aliqui enim dicunt revocari posse; alii verò, quos sequitur Molina *num.6.* negant revocari posse, & constat ex iis quæ diximus *disp. præced. sect. 8. de juramento contractibus addito,* quia res promissa potest sine peccato observari, ut constat & colligitur à simili ex *c. quemadmodum, §. illud, de jurejur.* ubi maritus qui promisit cum juramento uxorem nõ accusare, licèt adulterium cõmitteret, obligatur ad id observandum, quia potest licitè accusationem omittere. Hæc Lugo, non nego tamen affirmativam sententiam esse probabilem.

5. Sed hìc obiter discutienda est quæstio, an valeat pactũ, donationem non posse revocari ad vitium ingratitudinis? Et licèt aliqui affirment, pactum esse validum, contraria tamen sententia mihi probatur, quam tenent Speculator *tit. de don. vers. quid si alium str.* Bart. *in d.l.ult.n.3.* ubi Bald. *n.a.11.* Salic. Butr. Rom. Alex. Felin. Dec. & alii, quos sequitur Mant. *d.lib. 13. tit. 41.n.8.& seq.* & alii plures, quia est pactum contra bonos mores, quo donatarius invitaretur ad delinquendum, & nulla conventione fieri potest, ut dolus malus non præstetur, *l. si unus § illud, ff. de pact. l. conventuri, ff. de pact. dot.* cum aliis cumulatis per Auctores citatos.

6. Est benè verum, quòd si commissa fuerit ingratitudo, potest à donante remitti, quia hoc est opus misericordiæ, *cap. tria, dist. 45.* Imò sola dissimulatione remitti potest, prout aboletur injuria, *l. ult. in fin. Cod. de revoc. don.* At de hoc alibi. *Alibi in Ref. quæ hic est supra 330. § ult.*

RESOL. CXXXIIII.

An si donatarius neget alimenta donatori indigenti, donatio possit revocari?

Et an si filia dotata, & conjugata committat causam aliquam ingratitudinis adversus patrem, poterit pater, stante matrimonio, donationem revocare?

Idem dicendum est de soluto matrimonio, si filios habent. Ex p. 8.tract.6.Res.55.

§.1. AD hoc dubium respondet P. Vvadingus *tr. de contract. disp.3.dub.12.§.1.n.3.* ubi sic ait. Controvertitur, an si donatarius alimenta neget donatori indigenti, revocetur donatio? negat *in l. in condemnatione, ff. de reg. jur.* Molina *disp.281.* & pauci alii. Ratio eorum est, quia ista causa non est in jure expressa, & *l. fin. cit.* dicitur, in casibus tantùm ibi expressis revocari donationem. Communior sententia asserit, glossa *in l. fin. C. de rev. don.* Clarus *de don. qu. 21.* Azor. *3.p. lib.11. cap.8.* Panormitanus *c. ult. de don.* Gomez *tom. 2. var. resol. c.4.n.14.* & alii passim.

2. Censeo opinionem Molinæ in puncto juris esse veriorem, sed consuetudinem stare pro communi; propterea posteriori sententiæ in praxi adhærendum, non quidem quando parva, aut pauca sunt donata, sed quando multa & magna; & propterea dicit Panormitanus suprà hoc benè notãdum propter vetulas, & alias similes personas, quæ maximam partem bonorum aliis donant, & ipsæ penuriam gravem patiuntur: tunc enim cogendi sunt donatarii, aut alere secundùm proportionem facultatem, quas acceperunt, &c. aut restituere res donatas. Et hæc explicatio videtur habere magnam æquitatem, ut scilicet alas eum, qui ob bona tibi data ad paupertatem devenit. Ita Vvadingus.

3.[b] Sed sententiam Molinæ docet Harprecht. *tom. 2. lib. 2. tit. de don. §.2. num. 161.* ubi sic ait; Objectant aliqui revocari posse donationem, si donatarius donatorem ad paupertatẽ redactum alere recuset, arg. *l. alimenta, 6. §. 1. ff. de agnosc. & alend. liber. & l. Decurionibus, 8. ff. de decurionib.* cùm negans alimenta negare videatur, *l. negare, 4. ff. de agnosc. & alend. lib.* Nam respondetur *primò*, quòd donatarius non sit obligatus naturaliter, multò minùs civiliter ad alendum donatorem egenum, & ut maximè naturaliter esset obligatus, nulla tamen præstandi alimenta necessitas ipsi incumberet. *Deinde*, licèt donatarius cogeretur alere donatorem egenum; & si id non faceret ingratus judicaretur, non tamen protinus ab ipso revocari donatio posset, quandoquidem non quævis, sed gravis, & insignis ingratitudo ad hoc requiritur, ut donatio revocetur. Sic quamvis liberi parentes alere teneantur, *l. si quis à liberis 5. & tot. tit. ff. de agnosc. & alend. liberis, vel parentibus,* non tamen propter alimenta non præstita, liberi à parentibus exhæredari queunt.

4. Neque obstat *d.l. alimenta, 6. §.1. ff. d. tit.* siquidem non de donatario, sed de liberto loquitur, qui patrono egenti alimenta denegavit: neque hìc ulla comparatio est patroni, & donatoris. Etsi enim is donatarium beneficio affecerit, & liberalitate ad gratitudinem, atque remunerationem obstrinxerit; attamen patronus longè majus in libertum contulit beneficium, libertatem scilicet, rem omnium pretiosissimam, nulloque pretio nummario æstimandam, *l. libertas inæstimabilis, 106. ff. de reg. jur.*

His tamen non obstantibus contra Harprechtum, & Molinam, affirmativæ sententiæ ego adhæreo, & nostram sententiam præter DD. à Vvadingo citatos tenet Caspensis *in Theol. mor. t.2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. nu. 29.* Dicastillus *lib. 2. tr. 5. disp. 5. dub. 7. n. 152.* Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 14. n....* & ex Jurisconsultis

fultis Hunnius *in Encyclop. jur. p.3. tit. 26.c.6.num.6.* qui citat Mozzium.

Sup. hac fup. in R. sol 41 & tit. 10 princ.

5. *Notandum* est hic obiter, quòd quamvis filia dotata & conjugata cõmittat causam aliquam ingratitudinis adversùs patrem, ex contentis *in l. fin. Cod. de revoc. don.* non poterit pater constante matrimonio donationem revocare, quia vergeret in damnum mariti; dos enim non est titulus lucrativus ex parte mariti, sed onerosus. Idem dicendum soluto matrimonio, si filios habeat. Ita Cevallos *tom. 1. comm. contra commun. disp. 73.* & constat ex *l. si dote, C. de jur. dot.* Soluto verò matrimonio potest dos revocari ob ingratitudinem, quãdo maritus filios non reliquit, ut tradit Pinellus *in l. 1. 3. p. n. 62. C. de bon. matern.* Matienzo *in l. 1. tit. 6. gloss. 21. nu. 3.* ubi docent cum Cevallos citato, dotem non esse titulum lucrativum ex parte mariti, sed onerosum propter onera sustinenda matrimonii; esse verò titulum lucrativum ea parte filiæ dotatæ, quæ est communis opinio, quam egregie tractant idem Cevallos & Pinellus *allegati*, & Rubeus *in c. per vestras, notabili 3. §. 22. n. 7.*

R E S O L. CXXXIV.

An necessaria sit sententia, ut donatarius in conscientia ex causa ingratitudinis teneatur restituere bona donata?

Et an ex causa ingratitudinis poterit donator, aut ejus hæredes occultè se compensare ante latam sententiam juxta Regulas occultæ compensationis?

Et an causæ revocandi donationes habeant locum in revocando legato comparatione legatarii ingrati, si testatorem defunctum afficiat gravi injuria, ut si carnaliter cognovit ejus uxorem, &c.

Et an donatarius ingratus restituere quoque teneatur fructus ex re donata ante revocationem perceptos? Ex p. 8, tract. 6. Res. 58.

§. 1. NEgativè respondet Dicastill. *lib. 2. tr. 4. disp. 1. dub. 7 num. 157. & 158.* ubi sic ait. Quamvis Molina satis probabiliter dicat, cùm donationis revocatio sit pœna statuta a jure, donatarium ingratum non priùs teneri donata restituere, quam in judicio ingratitudinis causa fuerit probata, juxta *l. ult. §. ex his enim, Cod. de revoc. don.* Censuit Covarruvias, quamvis trepidè *in epitome p. 2. cap. 6. §. 8. num. 17.*

2. Quæ doctrina si vera est, imò eo ipso quòd probabilis, si non poterit donator, aut ejus hæredes occultè se compensare ante latam sententiam juxta regulas occultæ compensationis, de quo in tractatu *de restitutione* diximus.

3. Cùm tamen nos ad defectum intentionis, & ad conditionem appositam, nisi ingratitudo supervenerit, totam vim potestatis revocandi reduxerimus, non video esse necessariam sententiam judicis, eo ipso quòd apertè constet de ingratitudine, qua superveniente donandi intentio non fuit. Ita Dicastillus.

4. Sed ego affirmativæ sententiæ adhæreo, quam præter Molinam & Covarruviam, quos citat Dicastill. tenet Vvigers *de just. tr. 5. c. 5. dub. 12. n. 58.* & Fagundez *de contract. lib. 4. c. 14. num. 10.* Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 11. numer. 272.* ubi probat hanc facultatem revocandi, donatori non concedi in prædicta lege, nisi in judicio dilucidis argumentis causa approbata fuerit. Quare donatarius non solùm non tenetur ex se rem donatam reddere ob suam ingratitudinem; sed neque etiamsi petatur, nisi in judicio ingratitudinis causa probetur, & approbetur. Quam conditionem licèt lex illa canonica non expresserit, videtur tamen illam supposuisse, cùm eam non rejecerit, & aliunde in re legibus introducta juxta juris terminos loqui præsumitur de ingratitudine juridicè probata.

5. *Nota* etiam hic causas revocandi donationes habere locum in revocando legato comparatione legatarii ingrati, si testatorem defunctum afficiat gravi injuria, ut, si carnaliter cognovit ipsius uxorem. Ita Molina *disp. 211.* Gomez *1. var. c. 12. n. 56.* Sà *v. Legatum, ad finem.* Bonacina *de don. disp. 3. q. 12. punct. ult.* Quæ si tantùm sit pœna, non obligabit ante sententiam judicis; si verò reducatur in conditionalem intentionem legantis, id est, nisi adsit ingratitudo, etiam ante sententiam judicis habebit locum, secundùm opinionem Dicastilli, *ubi suprà*, qui hæc etiam observavit *n. 159.*

6. Sed hic meritò vocandum est in dubium an donatarius ingratus restituere quoq; teneatur fructus ex re donata ante revocationem perceptos? Ripa affirmat *in d. l. ult. qu. 66. n. 221. C. de revoc. don.* Negat verò gloss. *in l. generaliter, §. proinde, in v. Aliqua causa, ff. de fideic. libert.* Jas. *in l. si hæres, n. 2. ff. de cond. cum causa dat.* & post alios, quos citat Tiraq. *in d. l. si unquam, in v. Revertatur, n. 281. C. de revoc. don.* & Guttierez *d. c. 10. n. 7,* ubi hac utitur verissima ratione, quòd ipsa donatio valida sit, & perfecta ab initio, proindeque donatarius bona fide percipiat fructus usque ad litis contestationem. At post litem contestatam perceptos fructus restituere tenetur donatarius ingratus, *l. certum, C. de rei vind.* Guttierrez *d. cap. 10. nu. 8.* Quò conferunt quæ tradit Pinell. *in l. 2. Cod. de rescind. vend. p. 2. n. 60.* Et hæc omnia docet etiam Henricus Bocerus *tract. de don. cap. 3. num. 202.* quibus ex Theologis adde Dicastill. *lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 7. num. 159.* & Molinam *to. 2. disp. 281. num. 6.*

R E S O L. CXXXV.

An donatio inofficiosa revocari possit, diligenter examinatur?

Et quid est dicendum, si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, an solum possit revocari quoad legitimam filiorum?

Et quid, si pater, aut mater prodigis donationibus inter vivos, sive in unum filium, sive in extraneum personam, totam substantiam, aut notabilem ejus partem effuderit?

Et an donatio inofficiosa possit revocari, etiamsi juramento sit confirmata, vel si donator eam renunciet, aut renunciatur?

Et an donatarius nihil teneatur restituere ante judicis sententiam?

Et an filius implorato judicis officio possit cogere patrem ut servet ejus legitimam, in donationibus inofficiosis? Ex p. 8. tr. 6. Res. 66.

§. 1. DIctum est *suprà* de prima causa revocandi donationem, nempe propter ingratitudinem, & de secunda causa propter prolem supervenientem. In hac resolutione agendum est de tertia causa, videlicet, ex querela inofficiosi testamenti. Dico igitur, quòd donatio inofficiosa a liberis vel parentibus revocari potest: dicitur autem donatio inofficiosa per quam parentes a liberis, vel liberi a parentibus à debito bonorum subsidio, hoc est, a legitima excluduntur. Hartmannus Hartmanni *tit. 44. observ. 4. nu. 2.* Clar. *d. §. donatio, q. 25. n. 2.* Sichard. *ad l. 1. nu. 3. C. de inoff. don.* Estque donatio inofficiosa duplex: una re ipsa & eventu solùm; altera re ipsa sine eventu & consilio simul. Donatio inofficiosa re & consilio appellatur, quam pater ex proposito in præjudiciũ liberorũ facit filiorum, & sic ultra læsionem quæ re ipsa intervenit, concurrit etiam animus, & consiliũ paternum, & damnum filiorum. Sichard. *ad l. 1. n. 5. C. de inoff. don.* Mozzius *d. rubr. quomodo annullatur & revocatur donatio, n. 92.* Clarus *d. §. donatio, q. 24. n. 3.* Revocatur autem inofficiosa donatio, in unum ex liberis collata, non in totum, sed duntaxat usque ad debitum bonorum subsidium, licèt re & consilio fuerit inofficiosa, *l. si liqueat, Cod. de inoff. don.* Bern. Vvurmbserus *d. tit. 43. obser. 1. n. 3.* Covar. *lib. 1. var. resol. c. 19. n. 12.* Sichard. *ad d. l. 1. n. 4.* Gailius *lib. 2. observ. 116. n. 4.* Mozzius *d. rubr. quomodo annullatur & revocatur donatio, nu. 91.* Quòd si verò donatio inofficiosa collata est in extraneum, & filio aliquid relictum est, tunc donatio in totum non revocatur; sed filius agere potest solùm ad legitimæ supplementum, *l. 1. & l. fin. C. de inoff. don.* Trentacinq. *d. tit. de don. res. 4. n. 2.* Clarus *d. §. donatio, qu. 24. n. 4.* Mozzius *d. rubr. quomodo donatio annulletur, num 93.* Quòd si donatio inofficiosa collata in extraneum, re solùm inofficiosa est, nihilque filio relictum fuit, tunc donatio duntaxat, usque ad legitimã revocari potest. Covarr. *lib. 1. var. res. c. 19. n. 12.* B. Vvrmbserus *d. tit. 43. observ. 1. n. 4.* Trentacinq. *d. res. 4. n. 2.* Clarus *§. donatio, q. 24. num. 22.* Quando verò donatio in extraneum collata, re & consilio inofficiosa est, ac filio nihil relictum est, tunc in totum revocari potest. Sichard. *ad l. 1. n. 4. C. de inoffic. don.* Tiraq. *ad l. si unquam, v. Totum, n. 5. & seqq. C. de revoc. don.* Covarr. *d. c. 19. n. 12.* Quòd si denique aliquid filio datum, vel relictum est, tunc licèt donatio in extraneum collata, re & consilio simul inofficiosa est, non tamen in totum, sed solùm usque ad legitimam revocari valet. Tiraq. *d. v. Totum, n. 6.* Vvrmbserus *d. tit. 43. observ. 1. n. 4.* Clarus *d. §. donatio, qu. 24. n. 4.* Trentacinq. *d. res. 4. n. 2.* Et hæc omnia approbat etiam Hunnius *in Encyclop. jur. p. 3. tit. 26. c. 6. n. 10. & seqq.*

2. Sed quia Lector Jurisconsultos audivit, audiat etiam & Theologos, quid sentiant de hac quæstione. Hurtadus *disp. 11. diffic. 5.* sic asserit, Tertia causa, ob quam donatio etiam perfecta per traditionem rei potest revocari, est quando est inofficiosa, seu contra officium pietatis paternæ in filios, aut quando donatio est tantæ quantitatis, ut non relinquatur filiis jam natis legitima debita, ut constat ex *l. 1. & seq. C. de inoff. don.* Ita tamen potest revocari, ut si non sit facta filio, sed aliis, & animo fraudandi filios, possit in totum revocari, & non potest in totum revocari, sed tantùm quoad legi-

legitimas debitas, quando non fuit facta eo animo. Imò probabile est non posse in totum revocari; sed tantùm quoad debitas legitimas, quando donator reliquit aliquid filiis, quamvis non sufficiens ad legitimas debitas, & etiam non potest in totum revocari, sed tantùm quoad legitimā, quando facta est filio, aut piæ causæ, aut quando donatio est remuneratoria, aut ob causam. Ita ille.

3. Cardinalis Lugo, paucis multa complectens, sic etiam asserit, *tom.2 disp.23.sect.1.§.2.num.202.* Restat dicere de donatione facta extraneo ab eo, qui jam habet filium, vel filios, de qua breviter distinguendum est; nam si re tantùm, & non etiam consilio est inofficiosa, hoc est, non eo animo fit legitimas filiorum fraudandi, revocatur quousque legitimæ filiorum integrę maneant, ex *l.1.& als.C.de inoff.don.* & hoc etiamsi patris juramento confirmatæ sint, ut constat ex supradictis; non potest tamen donatio inofficiosa revocari, nisi post donatoris mortem, quia non priùs incipit filiis deberi legitima, ut notavit Lessius *nu.113.* si verò donatio fuit re & consilio inofficiosa, & ad hunc finem fraudandi, legitima facta extraneo, multi docent quoad totum posse revocari. Alii id concedunt quando nihil prorsùs filiis relictum fuit. Ita cum Bart. & Panorm. apud Molinam *disp.283. versus fin.* tenet Lessius *nu.111.* Alii denique dicunt, revocari solùm usque ad legitimas filiorum. Molina anceps manet in tanta DD. varietate, & consulit favore possessori donatarii, sed revera non affertur ullum firmum fundamentum ad probandum, quòd debeat in totum revocari, nec etiam quando nihil filiis relictum fuit. Illud sanè fatentur Molina, & Rebellus *quæst.11.num.1.* revocationem in totum, cùm sit pœna, non incurri ante latam judicis sententiam. Hæc Lugo.

4. Sed ut meam primam sententiam, puto donationem innfficiosam non posse revocari in totum, sed tantùm ratione legitimæ, quia restitutio in integrum reponit totum negotium In pristinum statum, in quo antea fuit, *l.quòd si minor, §.restitutio, & tot.tit.ff.de minor.* Sed restitutio hæc ut certius juris remedium, opponitur querelæ inofficiosæ donationis, *in d.l.4.C.de inoff.don.* Hæc ergo querela non rescindit integtam donationem. *Secundò*, ad submovendam inofficiosi testamenti querelam, sufficit legitimam liberis esse relictam, *l.si totas.5.& l.si mater.7.C.de inoff.don.* Ad similitudinem autem querelæ Inofficiosæ testamenti introducta est querela inofficiosæ donationis, *l.2.d.l.3.in fin.l.ult.C.d.tit.* Quocirca non insolidum, sed ratinne tantùm legitimæ rescinditur immoderata donatio. Denique hanc abundè probant sententiam tex. *in l.1.* ibi, *quartam non habentibus, l.2.* ib. *ut tibi quartam partem debita ab intestato portionis præstet incolumem, d.l.si totas.5.* ibi, *debitum bonorum subsidium, l.si mater.7.* ibi, *ut quarta partes, l.si liquerat.8.in princ.* ibi, *pro ratione quarta, C.de inoff.test.* Si tamen re & consilio sit inofficiosa parentis donatin in extraneum collata, probabilius mihi videtur rescindi in totum. Fagundez *de contractibus 1.lib.4.cap.16.*

5. Et tandem Caramuel *in Theol. mor. lib.5. num.68.* rectè etiam notat, in nostro casu. *Primò*, donatarium donationem revocanti, & rem donatam, repetenti, nihil teneri restituere ante sententiam. *Secundò*, judicis sententia condemnari non posse ad solutionem fructuum ante revocationem perceptorum, sed ad restitutionem rei ipsius, & fructuum a litis contestatione perceptorum.

6. *Nota* etiam cum Caspensi *in Curs. Theol. tom.2.tract.19. disp.2.sect.2.n.23.* quod si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, solùm revocatur quoad legitimas filiorum; quod etiam docet ex Navarr. & Claro Vvigers *de just. tr.5.c.2 dub.12.n.59.*

(Sup. hoc sup. in resol. 33. per totam & sigil. ter 5. Hieronym.)

7. Non deseram tamen hic adnotare cum P. Vvadingo *tr. de contract. disp.3.du.13.§.3.n.1.* quòd si pater, aut mater prodigis donationibus inter vivos, sive in unum filiorum; sive in extranea n personam, totam substantiam, aut notabilem ejus partem effuderit, ita ut imminuerit legitimam, quæ aliis filiis debebatur, posse filium, saltem post mortem parentis agere querela inofficiosi, & donationem quatenùs sibi erat inofficiosa, rescindere, sic, ut quando filius revocat donationem inofficiosam, attendatur ad quantitatem bonorum, quam habuit tempore donationis, v. g. si habuerit 12000. filius in detrahenda legitima semper habebit respectum ad 12000. & ex illis accipit, nisi pater tantùm adjecerit postea, quantum donavit, ut habetur *Nov.92.* ex qua desumpta est *Auth. unde, C.de inoff.test.* Sed dubitatur, an etiam vivente patre. Plurimi id negant, cùm legitima non debeatur filio, vivente patre. Ita Less. *lib.2.c.18, dub.14, num.88.* & alii. Probabilius videtur id posse etiam vivente patre. Ita Tusch. *legitima concl.190.num.7.& seqq.* præsertim 2. citat autem Salicet. Bald. Soc. Rom. & alios; qui dicunt: Si pater dissipet bona, sive per donationes prodigas, sive aliter, posse filium officio judicis implorato cogere, ut servet legitimā, ne filius post mortem patris careat alimentis. Nec refert, quòd dicatur legitimam non deberi ante mortem, quia eo sensu id verum est, ut filio non debeat tradi vivente patre, sed tamen potest filius in causa donationum inofficiosarum agere, ut sibi adservetur, ne possit pater eam donare. Breviter ergo non debetur quasi tradenda ante mortem, sed quasi servanda ad mortem. Ita Vvadingus, cui ego libenter adhæreo.

(Sup. hoc sup. loge toto medium §.1 hujus col. & cons. Revocatur autem à superiori in re.31.§. sed mihi post med. & quæris non plenè sup. hoc loge tamè sup. in tr. 1 doctr. res. 318. ubi agitur de peccatis parentum in hoc casu.)

8. Et tandem *nota* cum Megala *in 2.2.c.11. qu.1. num.38.* quòd donatio inofficiosa potest revocari, etiamsi sit juramento confirmata; nam quando contractus infirmatur in favorem tertii, nunquam confirmatur juramento contrahentium, quod esset in alterius dispendium, *c.quamvis de pact. c. licèt, de jur. in 6.* Bart. *in d.§.Imperat.n.5.* Curt. sen. *in cons.1. col.3.n.15. vers. non obstant.* ubi testatur de communi Ripa *in l. si unquam, n.8.C.de rev.don.* Ruinus *in cons.70.nu.8.lib.3.* Clar. *in d.qu.24.nu.3.* (Sup. hoc sup. in resol. 31 §. 1. cursim post med.)

9. Unde ad quæsitum mihi olim factum, an possit adhiberi remedium, ne donatin revocetur, videlicet si donator renunciet, vel paciscatur, vel jusjurandum interponat? Respondi, quando donatio revocatur favore filiorum, nihil prodesse, si pater renunciet: at verò prodest, si revocetur donatio favore ipsius patris. Pactum itidem, ne donator revocet donationem prætextu ingrati animi in eo, cui facta est donatio, non valet, quia est contra bonos mores. Præterea, donatio simpliciter facta, & jurejurando firmata revocari potest ob filios postea natos. Et hæc omnia docet Azor. *to.3. lib.11.c.8.n.8.* (Supra hoc in res. 2 §. sed. prim.)

RESOL. CXXXVI.

An donatio prodiga sit ipso jure nulla? Ex p. 8. tr. 6. Res. 84.

§.1. AD hoc dubium respondet Amicus *in Curs. Theol. tom.5. disp.18. sect.7. num.100.* ubi sic asserit: dubium superest in hac materia, an donatio prodiga sit ipso jure naturæ nulla, saltem quoad excessum, quo illa redditur vitiosa? Affirmant aliqui apud Molinam *disp.272.* quorum ratio esse potest, quoniam nulla donatio vitiosa obligare potest donatorem ad eam adimplendam. Atqui donatio prodiga est vitiosa; ergo nequit ad eam adimplendam, saltem quoad excessum, quo redditur vitiosa, donatorem obligare. (Sup. hoc sup. in res. 16 §. 1. post fin. & in res. 15 § etiam post §.)

2. Negat, & sanè probabilius, *ibid.* Molina. Fundamentum negationis est, quoniam etsi prodiga donatio ex una parte, quatenùs excedit moralem facultatem donatoris, sit viriosa; ex alia tamen parte, quatenùs supponitur legitimè acceptata à donatario, qui non tenetur inquirere, an illa excedat moralem facultatem donantis, contrahit novum debitum justitiæ: inter duo autem debita semper quod majus est, obligat. Cùm igitur majus sit debitum justitiæ, solvendi donationem legitimè acceptatam, quàm debitum morale non exequendi donationem prodigè factam, tenetur, donator ex justitia illam adimplere; Neque in tali adimpletione erit ullum peccatum, eo quòd debitum mortale non exequendi prodigam donationem superatur ab arctiori debito justitiæ, quod illi accedit ex legitima acceptatione donatarii, sicut debitum audiendi Sacrum in die festo superatur à majori debito subveniendi proximo in extrema necessitate constituto: unde quòd aliàs obligaret, accedente majori debito incompossibili cum alio, cessat obligare. Confirmat hanc sententiā Molina exemplo nobilis ac prædivitis puellæ, quæ prodiga suæ nobilitatis ac divitiarum matrimonium contraxit cum viro ignobili ac paupere: cùm tamen hic cōtractus puellam obliget ex justitia, esto prævaricaverit, suam nobilitatem & opes prodigendo.

Sed de hac quæstione alibi à me satis dictum est, & utramque sententiam, tam affirmativam, quàm negativam, probabilem esse puto. (Alibi, & fors in Resol. oct. prox.)

RESOL. CXXXVII.

An donatio obliget, si notabiliter varietur status rerum?
Et quid, si promissum sit juramento firmatum?
Et infertur, quod si ex incognita mutatione rerum licèt revocare donationem, & promissum, ergo & vota plurima?
Et an si duo mutuo sibi promittant unusquisque independenter à promissione alterius, fas sit à promissione resilire ea tantùm ratione, quod alter suam promissionem non adimpleverit? Ex p.8.tr.6.Res.105.

§.1. REspondeo, donationem non obligare quoties ita variatur status rerum, personarum, negotiorum, cæterarumque circumstantiarum, ut rationabiliter à promissione facienda te retraxisses, hanc universalem regulam

ex Seneca tradit S. Doctor 2.2.q.110.*art.3.ad.5.* eamque confirmat Cajet. 2.2.q.88.*art.1.§. quod enim promissio, & q.113.art.1.§. ad 4. demùm dub.* Sotus *lib.7. de just. q.1. ar.1.* circa solutionem primi arg. Navar. *in sum. c.18. n.7.* Molina *disp.272.* Less. *lib.2. c.18. dub.* 10. & reliqui ferè omnes recentiores. Ratio regulæ est, quoniam ea tantùm sub obligatione donationis comprehenduntur, ad quæ donanda donatoris intentio expressè, vel interpretativè se extendit. Atqui donatoris intentio neque expressè, neque interpretativè se extendit ad ea quæ notabiliter variato rerum ac personarum statu, rationabiliter in sua promissione non comprehendisset. Igitur ad ea non obligatur. Major patet, quoniam promissio totam vim obligandi à voluntate explicita, vel implicita, seu virtuali, & interpretativa donantis. Minor probatur, nam si tempore promissionis promissor interrogatus fuisset, an si hic rerum status, qui de facto est post factam promissionem, fuisset tempore ipso promissionis, promissionem fecisset; si negat, eam se facturum fuisse, non obligatur, cùm in hoc standum sit promissori, è cujus voluntate, & intentione pendet promissio. Huic applicanda est regula illa juris *in 6. In generali concessione non veniunt ea quæ quis non esset verisimiliter in specie concessurus.* Quæ doctrina adeò vera est, ut etiamsi id quod promissum est, esset juramento firmatum, jurantem non obligaret, variato rerum statu, ut colligitur ex præcitato *C. quemadmodum, de jur.* eo quòd etiam juramentum supponit hanc tacitam conditionem si rerum status notabiliter non varietur.

2. Confirmatur. Nam per Epiikejam censentur à lege exclusi omnes illi casus, qui ab ipso Legislatore exclusi fuissent, si tempore ipso conditionis legis menti occurrissent: ergo per eandem epiikejam censendi erunt à promissione exclusi omnes illi casus, qui ab ipso promissore exclusi fuissent, si tempore promissionis occurrissent, cùm non minùs in uno quàm in alio casu militet epiikeja. Et hæc omnia docet Amicus *in Curs. Theol. tom.4. disp.18. sect.5. nu.59.* cui adde Gordonum *in summ. lib.4. qu.3. c.9. n.35.* ubi docet, quòd causa revocationis alicujus donationis est notabilis mutatio superveniens ante traditionem, ut si promisi gladium ei qui ante traditionem fit furiosus, aut si donatio cœpit esse multùm difficilis donatori. Ratio est, quia lex in hac re est intentio & animus donantis, qui hoc gravi incommodo præscripto non donasset.

3. Dices, si sic ex incognita mutatione licèt revocare donationem, & promissionem: ergo & vota plurima? Respondeo sanè mutari posse promissionem ex rerum superveniente mutatione, doctrina vera est, & Sanctus Thom. 2.2. *qu.110. art.3. ad 3.* Cæterùm regula illa de incognita mutatione quæ excusat à re promissa, debet de illa sola mutatione intelligi, quæ consideratis circumstantiis rerum, & personarum, judicatur rationabilis causa ad excusandum. Hinc, qui excellenti personæ, Regi, aut Pontifici aliqui promisit, non est æquum, ut ex quacumque mutatione revocetur donatio. Ita de voto, quod fit Deo, qui est excellentior omni creatura, uti rem hanc explicat Rebellus *p.2. lib.18. quæst.11. num.4. & 5.*

4. Sed si quis obiter hìc quærat, an si duo mutuò sibi promittant, unusquique independenter à promissione alterius, fas sit à promissione resilire, ea tantùm ratione, quòd alter suam promissionem non adimplevit? Negat Navarr. *in summ. C.18. n.7.* Affirmat probabilius Molina, hac ratione ductus; quia, qui suam promissionem non adimplet, indignum se reddit, cui ab altero promissio servetur. A fortiori non tenetur promissionem servare, qui promissionem fecit intuitu recompensationis promissionis ab altero sibi factæ, suam promissionem altero non adimplente.

R E S O L. CXXXVIII.

An donatarius peccet, & teneatur ad restitutionem quando scit donationem fieri cum damno creditorum etiamsi ab ipsis intra annum non reparatur?

Et quid est dicendum, quando donatarius sciens & prudens incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum? Ex p.3. tr.5. & Misc. 1. Res. 39.

§. 1. AFfirmativè respondet Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. c. 17. §. 4. num.* 30. qui citat Paludanum, D. Antoninũ, Cajetanum, Navarr. & Cordubam; quia ad talem donationem factam in fraudem creditorum, donatarius cooperatur consentiendo, & illum acceptando; unde licèt suadendo non impellat, & propterea non sit causa efficiens quo ad principium, seu propositum hujusmodi donationis, est tamen ejus causa efficiens, quoad exequutionem: hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam non minùs probabilem, & tutam in praxi esse existimo cum ipso Layman *ubi suprà*, & ideò hanc sententiam absolutè docent Lessius *lib.2. c.20. dub.19. nu.168.* Navarra *lib.3. c.4. n.218.* Molina *t.2. disp.328. n.14.* Et ratio est, quia alienatio illa fuit in se valida, accipiensque comparavit dominium rei ita acceptæ. Cùm ergo jus positivum solùm intra annum à die scientiæ concedat rescissoriam actionem creditoribus adversùs accipientem, sequitur, ut si vel creditores rem non petant, vel illam petant elapso jam anno, accipiens reddere illam non teneatur. Ad rationem verò Layman respondet, quòd donatarius in tali casu utitur jure suo intra justitiæ limites, accipiendo atque suam efficiendo rem in se liberam, hoc est, nulli alteri obligatam, utendo peccato dantis in suum proprium commodum; non secùs atque qui licitè accipit sub usuris, utitur peccato dantis in suum proprium commodum; neque etiam accipiens titulo lucrativo in fraudem creditorum, contra charitatem adversùs illos peccaret; quia charitatis ordo non postulat, ut donatarius postponat suum commodum, ut creditores ab æquali damno servet indemnes. Dicendum igitur, quòd opinio contraria tunc procedit, quando donatarius sciens, & prudens incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum: nam tunc causa esset peccati injustitiæ illius in creditores, & ideò ad restitutionem teneretur, secus autem in casu nostro; ergo, &c.

R E S O L. CXXXIX.

An donatio facta pro patrimonio ad suscipiendos Ordines sit in foro conscientiæ retro donanda donatori?

Et an talis Clericus sic ordinatus nullam incurrat suspensionem, nec teneatur retrocedere donationem?

Et an donatio facta Clerico inepti, ne ad Subdiaconatum promoveri possit, si ipse statim post susceptos Ordines moriatur, debeant ad donatorem bona donata reverti, vel transmittantur ad hæredes donatarii; Ex p.8. tr.6. Res. 135.

§. 1. AFfirmativa sententia videtur tenenda; quia ille, qui patrimonium cum tali fictione donavit, non verè donavit, neque illorum bonorum dominium in dictum Clericum transtulit: ergo cùm donatarius talis patrimonii dominium verè, & realiter non acquisierit, tenetur in foro poli illud vero domino restituere. Et ideò hanc sententiam tenet Avila *de cens. part. 3. disp. 5. conclus. 2.* ubi sic ait: Si patrimonium erat fictum, retrodonatio valet in foro conscientiæ. Hæc est expressè contra P. Henr. *num. 2. cit.* Sed eam tenent aliqui Magistri, probatur *primò*: nam Concilium solùm loquitur quando patrimonium erat verum, ut patet ex contextu. *Secundò*: nam quòd fictè donans hujusmodi patrimonium privetur illo, est pœna, ut statim dicemus; ergo non est privandus ante sententiam, juxta dicta in materia de legibus, tractando de lege pœnali, imò credo quòd ordinatus tenetur in conscientia retrodonare patrimonium; sic aliqui viri docti. Et probatur: nam hoc patrimonium revera non est suum, sed donatoris, & non potest auctoritate propria punire ipsum donatorem; & hoc intelligo, nisi velit agere coram judice. Dixi, *in foro conscientiæ*: nam in foro exteriori rescindetur retrodonatio in pœnam donatoris, qui voluit decipere Ecclesiam, & Episcopum. Ita Avila; cui adde Lopez *de contr. lib. 2. c. 45.* Sanchez *de matrim. lib. 6. disp. 32. n. 8.*

2. Et non deseram hic apponere verba Antonii Corduba *in summ. qu. 32.* sic asserentis: (Respondeo, que no es la misma razon de lo uno y de lo otro. Porque en el caso de la donacion que se haze al Clerigo, para que se ordene, &c. pues son bienes puros seculares, y la tal donacion expressamente condicional, aunque fraudulenta, hecha de palabra, no es reprovada por derecho, y el donante la pudo y quiso dar assi condicional y no absolutamente, y el Clerigo assi la recibio, aunque esta condicion no se puso en la escritura para *in foro exteriori*: paresce que *in foro conscientia* no vale mas la donacion que fue la intencion del donante, ni vale contra su intencion, y assi *in foro conscientia* el Clerigo es obligado à annullarla, como lo prometio, aunque el donante por aver hecho la donacion fraudulentamente, en fraude, y perjuizio de la Yglesia, merezca, que el sea defraudado de su intencion, y *in foro exteriori* no forzaran al Clerigo que la deshaga, ò anule la tal donacion.) Sic ille.

3. Sed ego non discedo à sententia negativa, quam docui cum P. de Ledesma *in 3. par. tr. 4. res. 184.* cui nunc adde Garciam *de benef. tom. 1. p. 2. c. 5. n. 161.* ubi ita ait: Dico secundò, quòd ordinatus cum patrimonio sibi donato cum pacto, seu conditione de illo reddendo, & restituendo post ordinationem, non potest dici ordinatus sine titulo, nec incurreret ullam pœnam, seu suspensionem, etiam stante dicta

con-

constitutione Sixti V. nam iste reverà est ordinatus cum patrimonio vero, & non ficto; ista enim est vera donatio, ex qua transfertur dominium in donatarium, licèt cum illo pacto, seu modo, ad titulum de donatione, quæ sub modo & longè diversa (quamvis DD. videantur confundere) ab illa, quæ fit cum pacto de non utendo illa, seu de non petendo donatum, quæ est verbalis tantum, ut dixi.

4. Nec obstat dictum pactum, seu conditio de reddendo, & restituendo post ordinationem, quod obligat, saltem in foro conscientiæ, quia verius est nullo modo obligare, quia est contra dispositionem Concilii *d.c.2.* quòd prohibet alienari, aut remitti patrimonium, ad cujus titulum quis est ordinatus sine licentia Episcopi, & sic dictum pactum, & conditio non valet, ad *l. pacta, quæ contra c. de pact. & c. Diaconi, 28. distinct. & c. Secundo, 10. qu. 1.* & facit regula *c. cùm M. Ferrariens. de constit.* Hæc Garc. Et ita hanc sententiam tenet etiam Valer. *in differ. utriusque fori v. Donatio. diff. 5.* Ugol. *de offic. Episc. c. 26. §. 13. n. 6.* Tolet *lib. 1. c. 49. n. 5.* Bonac. *de sacr. disp. 8. q. unic. punct. 5. num. 20. & 21.* Itaque licèt prima opinio sit probabilis probabiliter etiam dici potest, talem Clericum, sic ordinatum, nullam incurrisse suspensionem, nec teneri retrocedere donationem, ne in foro externo donans possit illam repetere.

5. Sed si aliquis hic quærat, an donatio facta Clerico inopi, ut ab Subdiaconatum promoveri possit, si ipse statim post susceptos Ordines, moriatur, debeant ad donatorem bona donata reverti, vel transmittantur ad hæredes donatarii? Et respondeo transmitti ad hæredes donatarii, quia per ipsam donationem fuit jus quæsitum donatario, & jura ad heredes transmittuntur, *l. traditionibus, C. de pact. l. si pactum, ff. de probationib.* Et maximè quando ea, ob quam donatio est facta, fuit adimpleta, cum sufficiat aliquid fieri, licèt factum non duret, ut quis acquirat quod sibi relictum fuerat. Et ita docet ex Pancirolo, Navario, & aliis, Homobonus *in consult. moral. vol. 2. p. 6. respons. 83.*

RESOL. CXL.

Quod hoc, ut Judex juste judicet, & testis veritatem dicat, superius in tr. 1. lege Ref. 90. & alias ejus no. 6.

An donatio facta judici, vel testibus, ut injustè judicet, vel falsò jurent sit valida, vel maneat obnoxia restitutioni?

Et advertitur actiones turpes esse vendibiles, putà occidere hominem, &c. ac proinde pro illis acceptum non est restituendum. Ex p. 8. tr. 6. Ref. 110.

Sup. hoc infra in Resol. 142. & seq. vide etiam ejus 2. annot.

§. 1. NOn desunt affirmativam sententiam docentes. Et ita Petrus Navarra *lib. 4. de rest. c. 2. dub. 12. nu. 144.* Lopez *1. p. Instruct. c. 107. post med. C. de rest. qu. 2. concl. 4.* docent acceptum pro re turpi, ac fine malo, eo non secuto, esse danti restituendum. Consentit Navarr. *in Man. c. 17. num. 3.* Cordubens. *lib. 1. q. 32.* & Arag. *2. 2. qu. 62. ar. 5. in resp. 2. concl. 7.* Ratio, quia non donavit nisi propter extorquendum falsum testimonium principaliter; ergo non abdicavit à se dominium rerum illarum, eo fine non obtento, atque ita accipiens tenetur restituere. Item, quia promissio, seu pactio de re turpi, sive sit contra justitiam, sive contra quamcumque aliam virtutem, antequam adimpleatur, est nulla, & partes non tenentur stare hujusmodi promissionibus, seu pactis. Molina *de Just. tract. 2. disp. 94. concl. 3.* Covarruv. *in reg. peccatum, p. 2. §. 2. n. 1. de reg. jur. in 6.* & Cajetan, *2. 2. quæst. 32. art. 7. ad 2.* Nam in malis promissis peccatum est non resilire à contractu, *cap. in malis, 2. 2. quæst. 4.* Neque qui promisit rem turpem pro pretio, neque qui pretium pro ea, tenentur adimplere. Michael Salon. *2. 2. quæst. 62. art. 5. contr. 3. concl. 2.* Neque obstat negari actionem, & repetitionem in foro externo, turpiter danti, quia in foro conscientiæ retinet dominium rei suæ, neque debet spoliari ea nisi per judicis sententiam.

Sup. hoc in ref. seq. & vide etiam Ref. seq.

2. Sed aliqui asserunt, quòd obtento fine, propter quem pecunia fuit data judici: seu testi, sicut etiam acceptum pro damno inferendo, vel pro homine occidendo, impleto delicto, nihil esse restituendum ante judicis sententiam. Ita Angelus, *v. Concussio §. 2. & v. Restitutio. 1. v. Turpe lucrum,* Navar. *ubi supr.* & Petr. Navarra *dub. 12. concl. 1. & 2. dub. 13.* Greg. de Valent. *tom. 3. disp. 5. qu. 6. punct. 4.* Sylvest. *v. Eleemosyna, qu. 4.* Tolet. *lib. 5. cap. 25. in fin.* Rebellus *d. lib. 18. qu. 19. num. 4.* & Lessius *lib. 2. cap. 14. dub. 8. nu. 51. usque ad 56.* ubi docet neque spectato jure naturæ, neque positivo acceptum ob turpem causam, seu propter opus; quod est peccatum, eo adimpleto, esse necessariò restituendum, sive opus sit contra justitiam, sive non. Quin addimus de rigore justitiæ solvendum esse promissū, quod fieri potest sine peccato, post crimen patratum; neque enim in solvendo peccat, sed intendit liberare fidem; quia quamvis cō vestrio fuerit illicitè, attamen quia similia nemo tenetur gratis exequi, potest licitè exigi promissum extrajudicialiter, ut notat Navarra *c. 17. n. 46. vers. Sexto*

Sup. hoc in eo. Tr. 7. Ref. 39. & ibi in tr. 4. Ref. 96. R. ef. pe. etiam pro contento in ultimis duabus lin. hujus § & quavis non plene sup. hoc lege tacitè infr. quid in hoc casu contingere potest. in § pen. & ult.

infertur, & retineri, si fuerit prius datum, ex Covarr. *in reg. peccatum, 2. p. §. 2. n. 6.* Juvat Sot. *lib. 4. de just. q. 7. a. 1. col. 10. & lib. 6. q. 1. a. 4. §. Adhuc,* ubi fatetur actiones turpes, putà occidere hominem, esse vendibiles.

Ref. 141. & in ref. 142. lege ad med. §. 1. vers. Dixi.

3. Nec obstat *l. generaliter ff. de verb. obl.* & *l. juris gentium, §. sive ob maleficium, ff. de pact.* ubi præfatæ actiones sunt irritæ, neque quis tenetur illas observare, in quibus aliquid datur vel promittitur ob maleficium. Imò nullam actionem concedunt, nec repetitionem aut retentionem, secundùm Gloss. *v. Nulla, in d. l. juris gentium,* & habetur *in l. mercalem, Cod. de cond. ob turp. caus.* quia procedunt de maleficio in futurum committendo, & pro foro externo duntaxat. In foro verò conscientiæ idem dicendum est, ante delictum commissum; ideò restituendum est pretium, si fortè datum fit priùs. Secùs verò, eo jam patrato, tunc retineri potest, non tanquam merces sibi debita ob dictam pactionem seu maleficium, sed propter laborem, industriam, vel impensam, quod est quid separatum à peccato, & propter multa alia pericula, quibus delinquens obligatus manet, etiam apud justitiam humanam; unde licitè acceptum potest recipi ac retineri; vel (si magis placet secundùm Navarr. *d. c. 17. n. 36.*) in foro conscientiæ potest, si detur, retineri, non tanquam debitum propter maleficium, sed quia ita datum & acceptum, nulli de præcepto divino, neque humano ante sententiam est restituendum.

4. Verùm ego puto absolutè asserendum, etsi opus malum pro quo datur, pretium promissum non sit pretio æstimabile, neque vendibile, quatenùs malum est, nihilominus quatenus delectabile, & utile, vel alteri periculosum, seu laboriosum, esse inter homines pretio æstimabile, vendiq. posse, ac proinde pro eo acceptum non esse restituendum post maleficium patratum, neque est peccatum; quod tunc accipitur vel datur, cùm acceptio fiat non ratione peccati, nec complacentiæ, sed propter laborem susceptum, vel propter sumptos, vel periculum cui se exposuit; vel denique ratione pacti onerosi, & datæ fidei. Quod fieri potest cum displicentia absoluta delicti commissi, & cum proposito ampliùs non recitandi. Molina *disp. 94. tr. 2. §. contraria sententia, & seq.* post D. Thomā, & alios, quos *ibi* refert & sequitur, de quibus Less. *lib. 2. c. 14. à n. 53. usq. ad 59.* Idem tradit Covar. *reg. peccatum, p. 2. §. 2.* Cajet. *2. 2. q. 62. ar. 5. ad 2.* existimantque tanquam verius, non esse restituendum ita acceptum, neque ex vi juris naturalis, neque ratione juris positivi. Excipiunt tamen, non benè id quod accipiunt à judice pro sententia iniqua ferenda: hoc enim opinantur jure naturæ esse restituendum, quia non est res vendibilis, ferre injustam sententiam ac pervertere judicium. Sed falluntur, quia non est major ratio, ob quam magis debeat restitui jure naturæ quod accipitur pro injusta sententia deferenda; ea jam lata, quàm quod pro homicidio seu adulterio patrato, quod tamen ipsi docent non esse restituendum necessariò. Ita Molin. in Less. *ubi supr.* Ergo non est etiam restituendum acceptum à judice pro iniqua sententia.

Sed omnes supradictas sententias puto probabiles esse.

RESOL. CXLI.

An donatio cum conditione turpi, vel impossibili sit valida?

Et quid, si in contractu matrimonii apponatur conditio turpis, aut impossibilis?

Et in foro interno, vel externo dubium sit, an contrahentes matrimonium hanc conditionem seriò, vel joco adjecerint præsumendum sit, quod joco adjecta sit?

Et an valeat donatio conditionalis, ut do tibi mille aureos, at per vitam meam solvas centum quotannis, &c. Ex p. 8. tr. 6. Ref. 85.

§. 1. REspondeo cum Gordono *in summ. lib. 4. q. 3. c. 8. n. 30.* quòd legata, fideicommissa, hæredum institutiones, & donationes causa mortis, si fiant sub conditione, quæ fit; sive ex natura rei, & de facto, sive de jure, impossibilis, valebunt; & talis conditio habetur pro non adjecta. Est DD. communis sententia, & notavit Gomez *2. res. c. 4. n. 67.* habetur *§. impossibilis, inst. de hæred.* & in jure civili passim alibi, ut *lib. 3. ff. de cond. & demonstr.* Recipiturque ab omnibus in foro externo, in favorem nempe ultimæ voluntatis, & similium rerum, ubi jura ex æquo & bono præsumere possunt non fuisse diversam disponentis voluntatem. Ac proinde nihil hic agitur contra jus naturale, sed est favor causæ favorabilis, & odium turpis aut inutilis conditionis.

Sup. hoc in ref. seq.

2. Dices saltem in foro conscientiæ, ubi veritas expenditur, & voluntas disponentis; conditio hæc habetur pro adjecta, vitiatque proinde cōtractum. Hac enim de causa adjecta est à disponente, ex *leg. non solùm.* Itē cur alii contractus

erunt inutiles, & non etiam ista dispositio? Respondeo, jam dixi specialem esse favorem ultimarum voluntatum, quæ valere debent, quia non redeunt: alii autem contrahentes iterum contrahere possunt, & hoc in foro saltem externo. De foro verò conscientiæ (quod petit argumentum) controversia est. Probabilius tamen est manere validam dispositionem, quia licèt jus velit esse liberam ultimam voluntatem, tamen potest interpretari illam, an joco, vel aliter sit adjecta conditio, & an disponens satis adverterit, qualis fuerit ista conditio. Aliud est, si plenissimè constat de voluntate disponentis, voluisse scilicet eum sic suspendere, & impedire dispositionem & donationem.

3. Hinc obiter ad ornatum *c. fin. de conditionibus appositis*, ubi in contractu matrimonii conditio turpis, aut impossibilis, habetur pro non adjecta in favorem matrimonii, nisi sit contra substantiam conjugii. Cæterùm prior pars assertionis non caret sua difficultate, ut jam parebit.

4. Dico ergo *primò*, in matrimonio sub tali conditione, si contrahentes planè intendunt nullo modo contrahere, nisi ea ponatur, nullum esse matrimonium extante conditione; atque ita si conditio est impossibilis, nunquam valebit matrimonium. Ratio est, quia matrimonium non subsistit sine contrahentium consensu, & hoc in utroque foro, si constat de veritate intentionis.

5. *Secundò*, in foro interno, vel externo, dubium sit, an contrahentes hanc conditionem seriò, vel joco adjecerint, præsumendum esse quòd joco adjecta sit. Ita ex *d. c. finali, de conditionibus appositis* & hoc in favorem matrimonii, quia duplex hic stat præsumptio, *prior*, homines in re tam gravi nolle irritum esse quod agitur: *altera*, in dubio judicandum esse pro valore, *c. fin. de sent. & re jud.* Vide Sanch. *lib. 5. disp. 3. 4. 9. & 55.*

Sup. hoc sup. in 1. 4. Res. 8. & in Resol. 81. §. Notandum ad mecium, vers. Item.

6. Non deseram tamen hìc adnotare ea quæ circa donationem conditionalem observat Rodrig. *in summ. tom. 1. cap. 173. num. 2.* ubi sic ait. (Vale la donacion, quando uno da a otro mil ducados irrevocablemente, con esta condicion, que el donatario esta obligado de le hazer donacion de cien ducados cada año por toda su vida, de tal manera que muerto el, no este obligado à dar lo à los herederos del que hizo la donacion. Y que valga esta donacion se prueva porque la donacion modal es licita, como lo dize el derecho, y esta no tiene injusticia alguna, pues el que dona, y el donatario se ponen à peligro de que viva poco, ò mucho el donador. Ni contra esto obstat una Extravagante de Pio V. la qual prohibe hazer se algun censo en otra forma diferente de lo que en ella se pone, y la forma deste censo, no se pone alli. Porque à esto respondeo, que la dicha Extravagante habla en el cẽso constituydo por via de compra, ò otro contracto equivalente, y en nuestro caso se habla en censo constituydo por via de donacion modal. Ni obsta que vivendo el donador onze annos despues de la donacion hecha recibita cien ducados mas de la suerte principal. Porque respondeo, que y à se ponc à peligro de vivir muche munos, y mas que usura se comete, quando se recibe algo mas de la suerte principal en el contracto del mutuo, loqual no es assi en los demus contractos de las compras, y ventas, y alquileres! y lo mismo se ha de dezir en esta donacion modal, como lo consejo Navarro, en un consejo que se sobre esta duda dio. Ita Rodriguez, & communiter Doctores.

RESOL. CXLII.

An donatio ad finem turpem sit irrita?

Et an jure naturæ irrita sit donatio ejus, qui quando promisit, non habuit animum donandi, etiamsi verbis promiserit se daturum? Ex p. 8. tr. 6. Res. 102.

Sup. hoc sup. in Resol. 140. per totam, & legentem sedulam res. 141.

§. 1. RESpondeo cum Amico *in Curs. Theol. tom. 5. disp. 18. sect. 7. n. 92.* quod ex defectu causæ finalis honestæ, omnis donatio ob turpem causam facta, est ipso jure naturę irrita. Velut si quis donat ad pejerandum, homicidium patrandum, falsum testimonium dicendum, invalida est donatio saltem ante patratum peccatum. Fundamentum, quoniã omnis donatio inducit aliquam obligationem: nemo autem obligari potest ad peccandum; ergo ante commissum peccatum nulla donatio ob turpem causam facta obligare potest donantem, alioqui donando ob turpem causam cooperaretur peccato donatarii. Dixi, *ante patratum peccatum*, quia

Sup. hoc in res. 3. not. prox. §. 2. ad med. vers. Quam addimus, & in aliis ejus not.

post patratum peccatum potest donatio jure naturæ esse valida, non propter commissum peccatum, sed propter impensum laborem, & periculum, cui donatarius in gratiam donãtis se exposuit: quod cùm sit pretio æstimabile, est aliqua mercede dignum. Observa etiam cum Emanuele Sà, *v. Donatio, n. 28.* quòd modus impossibilis, aut turpis, donationi appositus, habetur pro non adjecto.

2. *Notandum* hìc obiter, jure naturæ irritam esse donationem ejus, qui quando promisit, non habuit animum donandi, etiamsi verbis promiserit se daturum. Fundamentum, quia talis ratio non procedit ex voluntate donandi, sed fallendi. Donatio autem suum robur accipit ab ipsa voluntate donandi donatoris. Igitur si donator non habuit voluntatem donandi, sed potiùs fallendi ac decipiendi, non poterit talis donatio habere suum robur ac vim, etsi donator in tali casu in foro externo cogi posset ad solvendam donationem, si illa fuerit legitimè acceptata: quin jure naturæ tenetur donator resarcire damna, si quæ donatarius passus esset propter hujusmodi donationem acceptatam.

RESOL. CXLIII.

An quis possit in suam concubinam ferre donationem, præsertim quæritur de Clericis, & militibus, & etiam de viris uxoratis, & Doctoribus, Advocatis, & Commendatariis?

Et an supradicti teneantur de justitia prædictis concubinis salarium servitiorum suorum in quo convenerunt solvere?

Et an quando donatio Clerici, militis, &c. est irrita, firmetur juramento?

Et an donatio promissa meretrici, ipso in judicio peti possit? Ex p. 8. tr. 6. Res. 83.

§. 1. PRima opinio est negativa, & tam rigidè, ut etiam salarium pro servitio corporali præstito eis denegetur, dum in concubinatu sunt: illam docet Cabedo, *1. p. decis. 116. n. 2. & 3.* ubi ait, legatum, donationem & promissionem pro servitio turpiter exhibito, non valere; & *n. 4.* refert sententiam datam in Lusitania in Supremo Gravaminum Senatu, anno 1549. in qua judicatum fuit, concubinas Clericorũ non vincere salaria, nec eis judicari pro tempore, quo illorum concubinæ fuerunt. Fundamentum hujus opinionis est, quia id quod datur tali concubinæ a milite, vel Clerico, dũ est in concubinatu turpi atque illicito, turpiter videtur datum, & turpiter acceptum: ubi autem tam ex parte dantis quàm accipientis versatur turpitudo, repeti id non potest in judicio, *l. ubi autem, l. si ob turpem, ff. de cond. ob turp. caus.* & consequenter non tenentur milites vel Clerici illud eis solvere, quia in pari causa turpitudinis melior est conditio possidentis: quare cùm illæ salarium pro servitio in judicio petere non possit, nec milites vel Clerici illud teneantur eis dare, sequitur quòd eis non debeatur.

Sup. hoc sup. de res. 10 pro ... ima, & Clerico, in §. pen. & ult.

2. Sed mihi placet opinio altera affirmativa, quæ absolutè docet, nõ solùm milites & Clericos, sed etiam viros uxoratos, & DD. posse validè & licitè suis concubinis donare & teneri de justitia eis solvere salaria pro temporali servitio illis impenso: Itaque duo docet hæc opinio. *Primò*, posse eis donatores donationes remuneratorias facere ob merita, & servitia facta & impensa, debere tamen tunc hæc servitia in judicio probari, & non sufficere donatorum dictum, nec standum esse confessioni illorum. Deinde docet *secundò*, teneri concubinarios de justitia eis salarium servitiorum suorum, in quo convenerunt, solvere. Hanc videtur tenere Barbos. *in remission. ad ord. Reg. Lusit. lib. 4. tit. 66. n. 2.* ubi citat Tiraq. *in l. si unquam, v. Donatione largitus, num. 22. & 24.* Guilielm. *in c. Raynutius, verbo & uxorem, decis. 5. nu. 161.* Guttier. *de juram. confirm. 1. p. c. 6. n. 11.* Peregrinum *tit. 39. nu. 4.* & procedit hæc opinio de milite armatæ militiæ, qui forum habet in libris Nobilitatis Regiæ, & de milite Christi Cruce insignito, & de Licentiato & Doctore, ut benè notant *ib.* Barbosa, & Guttierrez *d. c. 6. n. 6.* Garcia *dec. 29.* & alii, quos *ib.* congerit Barbosa.

Sup. hoc ... remuneratoria ... §. Hæc doloso ... Resol. ... ejus not.

3. Itaque ex his duabus opinionibus pro utroque foro poli & fori, hæc secunda mihi videtur probabilior; imò pro foro poli puto priorem parum probabilitatis habere, quia forus poli & conscientiæ, est Tribunal veritatis: & si in rei veritate prefatæ concubinæ de salario cõvenerunt pro servitio temporali, quod revera præstiterunt, non video congruentem rationem, ob quam id eis denegemus in conscientia; maximè cùm jura, & leges allegatæ pro prima, loquantur de foro externo, & præcipuè quia lex *2. C. de don. int. vir. & uxor.* ut *ibi* vult Gloss. & notat Molina *t. 2. de just. disp. 275. §. Illud occasione*, loquitur de donationibus merè gratuitis, & liberalibus, non de donationibus ob servitia impensa, nec de solutione salarii & justitia alioquin debiti. Et hæc omnia docet Fagundez *de contr. lib. 4. c. 6. nu. 36.* cui ego addo Bocerum *tr. de don. c. 3. n. 30. & seq.*

4. Nec deseram hic apponere verba Rodriguez *in summ. tom. 1. c. 167. num. 3.* ubi sic ait. (Aunque hablando regularmente no se pueda hazer donacion à la manceba, segun derecho, esto no hà lugar en el soldado ni en el Clerigo, como tiene Bartolo, y otros, y quando se le haze donacion

remu-

remuneratoria por les aver servido, valdra la dicha donacion, como lo tiene Ancharan. Ni contra la manceba se puede alegar, que de su delicto saca provecho, porque aquello recibe de los servicios, que ha hecho al dicho Clerigo, las quales no desmerecen su premio por ella aver sido mala con el, y esta sentencia sigue Gama.) Ita Rodrigu. & præter DD. cit. circa præsentem, vide Molses. *in summ.* to.2. tr.12. *cap.*17. *n.*43. Azor. to.3. *lib.* 11. t.3. q.4. & Manticam *lib.*13. *tit.*17. *n.*20. *& seqq.*

5. Verùm hic oritur quæstio, an quando donatio Clericis militis &c. est irrita, firmetur juramento? Affirmativæ parti patrocinatur Romanus *cons.*43. Palat. Rub. *in repetit. rubr. de don. inter vir. & uxor.* §.37. *n.*10. & Hartmann. ad Eppingen. *observ.*8. *tit.*43.

6. Negativam verò probat Covar. post alios, quos citat *in c. quamvis tit. de pact. n.*6. §.1. *n.*4. *in fin.* In Clerico etiam hanc amplectitur opinionem, & latissimè fundat Rolandus à Valle *cons.*98. *n.*10. *& seqq. lib.*1. Ast non modò in Clerico, sed & in milite, Doctore, Licentiato, Advocato, & Commendatario, tenet hanc opinionem Gutrier. *juram. confirm. d. c.*6. *n.*13. & 16. Ratio opinionis hujus hæc affertur, quòd juramentum hoc continet turpitudinem proindè ut contra bonos mores Canonicos non obliget, *c. non est oblig. tit. de reg. jur. in* 6. Sed de hoc sæpiùs in hoc Tractatu dictum est.

7. Si verò quis inquirat, an donationem promissam meretrici ipso in judicio petere possit? Negat Gloss. *in d. l.*4. §. *sed, & quod meretrici, ff. de condi. ob turp. caus.* quam sententiam juvat text. *in l. generaliter* 26. & *l. si flagitii* 125. *ff. de verb. oblig.* Tum quòd quædam honestè accipiuntur, quæ tamen honestè non repetuntur, ut *in l.*1. §.1. *ff. de variis, & extraord. cognit.* Tum etiam quod donatio hujusmodi ad exceptionem, non actionem valet, Gloss. *in d. l. affectationis u. Meretrices, ff. de don.* Post Glossam amplectuntur eandem hanc negativam opinionem, quos refert Covarr. *in reg. peccatum C. de reg. jur. in* 6. *p.*2. §.2. *n.*1. ubi subjicit fundamenta hujus conclusionis.

8. Ajentem verò opinionem, alii veriorem, & communiorem dicunt, ut Cynus, & Salicetus *in l.*2. *C. de condict. ob turp. caus.* Bart. *in d. l.*4. §. *sed quod meretrici, de condict. ob turp. caus. & in d. l. affectionis, ff. de don.* Covar. *in d. reg. peccatum, art.*1. & 2. Hoc argumento, quòd licèt actus ipse venereus sit turpis, pactio tamen ipsa mercedis turpis non sit, per *d. l.*4. §. *sed quod meretrici.* Plures alios opinionis hujus patronos citat & sequitur Joann. Guttier. *d. tr. cap.*6. *num.*2.

RESOL. CXLIV.

An deceptus in pretio propter consensum videatur excessum donare.

Et an si aliquis tradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur.

Et quid, si sit Nobilis, qui eam tradidit. Ex part.8. tract. 6. Resol. 114.

§.1. AFfirmativè respondet Escobar, me cit. *de utroque foro, art.*5. *cas.*2. *num.*129. & *n.*177. asserit ex communi opinione tam Jurisconsultorum; quàm Theologorum volentium, quod si hæres sciverit verum rei valorem, nec ducatur ad emendum, vendendumve dolo, fraude, levitate, imprudentia, vel necessitate (quos casus, sive species ex nostra opinione excludimus, alter manet in conscientia tutus, uti satis accuratè tenent ex Theologis Pets. Navarr. 3. *de rest. c.*2. *n.*33. *& seqq. pluribus*, Reginald. *l.*25. *pt. n.*289. *ad fin.* Sà *verb. venditio n.* 1. Valer. *eod. verb. diff.*8. Bonacina 3. *de contr. q.*2. *punct.*4. *n.* 23. *u. Probabile.* Ex Jurisconsultis autem docent Tiraq. *in l.*9 *connub. n.* 13. *in fine*, Strach *de mercatura*, t. *p. rubr. statut. mercator sub n.*7. Nav. *in c. novit. notab.*6. *n.*51. *de jud.* Menchaca 3. *contr. usu freq. c* 48. *n.*2. *vers. Ergo*, Mantica 4. *de tacit. & ambig. tit.* 20. *n.*69. Scaccia *de commerc.* §.1. *q.*7. *p.*2. *ampliat.* 10. *n.* 54. Farinacius 1. *fragm. lit. D. n.*48. Hermosilla *ad l.*56. *gl.*4. *n.*81. *& gl.*9. *n.*32. *tit.*5. *p.*5. contra alios nonnullos.

2. Sed non deseram hic apponere verba Trullench *in Dec. tom.*3. *lib.*7. *cap.*20. *dub.*6. *n.*9. ubi me etiam citato, sic ait; Quartò ratione donationis potest res emi minoris, quia tunc censetur pretium condonare, sicut è contrario sic potest pluris vendi, quia emptor censetur pretii excessum donare. Non autem præsumitur donatio, quando vel ignorantia justi pretii, vel necessitas emendi, aut vendendi intervenit, sed requiritur, ut contrahentes sciant rerum pretia, & omninò liberè contrahant, absque fraudis aut coactionis admixtione; imò, ut benè Less. *n.*37. requiritur ampliùs, ut conjunctio sanguinis vel amicitiæ intercedat; nam inter extraneos non præsumitur donatio, nisi ejus evidentia signa appareant. Hinc fit solam vendentis necessitatem non esse sufficientem causam ad vilius emendum, nisi cum aliqua ex dictis conjungantur. Unde non excusatur ab injustitia valdè dives ab oppresso paupertate, vilius emens justo pretio rei. Nec in hoc casu censetur pauper donasse, nisi alia supradicta donationis signa intercedant; non tamen videtur improbabile rem minoris licitè emi posse, quando quis necessitate compellitur ad vendendum, ut tenet Diana *p.* 1. *tr.*8. *res.*23. quia necessitas facit, ut venditor offerat merces ultroneas, quæ vilescunt, ait, non solum pro tertia, sed etiam pro medietate. Verior tamen, & tenenda est nostra sententia modò explicato. Ita ille.

3. Sed ex quibus casibus & ex quibus conjecturis donatio tacita censeatur, ne deseras videre Azorium *p.*3 *lib.* 11. *c.* 19. *per tot.* ubi ponit novem causas, ex quibus quis præsumitur donare.

3. Sed, an si quis tradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur? Respondeo, in dubio non creditur donasse, sed vel deposuisse, vel commodasse, vel mutuum dedisse; Glossa *in l. cùm quid ff. si cert. pet.* & *ibi* Bart. Paul. Jason, Alex. & alii.

4. Non desinam etiam hic adnotare, quod licèt donatio regulariter non præsumatur, argum. *l. cùm de* 25. *in pr. vers. qui enim, ff. de probat.* Menoch. *de arbitr. jud. q. cas* 28. *n.*1. *& seqq.* Maynard. *de probat. concl.*555. *n.*1. *& seqq.* Bocerus *de don c.*1. *n.*19. *& seq.* cùm donare sit perdere, *l. filiusfam.* 7. *in princ. ff. de don.* Cephalus *cons.*308. *n.*42. *lib.*1. perdere autem non est virtutis, sed vitii. Nobilitas tamen viri facit præsumi donationem, Lupus *in rubr. de don.* §.1. *nu.*9. 14. *& seq.* Cassanæus *in catal. p* 8. *cons.*35. Mascard. *concl.* 555. *n.*18. *& seq.* Menochius *cas.*88. *n.*49. Surdus *dec.* 166. *n.*19. Honded. *cons.*30. *n.*1. *& seq & n.*19. *vol.* 2. Barsatur *consil.* 420. *n.*22. *lib.*4 Natura enim Nobilium est donare, per text. *in c.*1. *de don.* literis aur. it, aut si quid auro pretiosius est scribendum, ut ait Riminaldus jun. *cons.*672. *num.*44. *lib.*6. In tantum, ut si Nobilis in aliquem donum confert, donatarius illi non obligetur ad antidota, cùm hæc obligatio naturalis non habeat locum in Nobilibus. Jo. Lopus *in dict. rubr.* § 9. *n.*7. Hippolyt. Rimin. *cons.*569. *n.*90. *lib.*5. cujus donatio debet esse sine ulla spe cujuspiam remunerationis pecuniariæ, Jacobus Belvis. *in* §. *fin. qui feud. dar. poss.* Tiraquel. *de Nobil. c.*37. *num.*4. ita ut remunerans Nobilem, propriè purè, & simpliciter donare videatur, ut declarat Hippolyt. Riminald. *in Instit. ad tit. de don. in princ. nu.*400. *& seqq.* Quæ omnia docet etiam Josius Nolden. *in tract. synoptica de Nobilit. cap* 16. §.4. *num.*20. *& seq.*

RESOL. CXLV.

An si quis donavit aliquam rem alieni, qui talem donationem probare non potest, possit in conscientia tantum subripere ab hærede, quantum res illa valebat. Ex p.8. tr.6. Res.90.

§.1. AD hunc casum respondit affirmativè Layman *l.* 3. *tr.*4. *c.*12. *n.*5. ubi sic ait. In dubio potius præsumendam esse donationem inter vivos, quàm mortis causa factam, tradit gl. recepta *in l. ult. C. de don. caus. mort. v. Indigere.* Et ad contrarii probationem non satis est, si heres ostendat donatorem infirmum fuisse, vel in mortis periculo constitutum, tùm donaret: sed ostendi debet, donationem in mortis tempus collatam, seu dependenter à morte donatoris factam esse, idque vel verbis expressis, vel saltem præsumptione, quia mortis mentionem in dispositione fecit, qua de re Navar. *l.*3. *cons* 4. *n.*9. *de don. edit.*2. Sylvest. *u. Donatio* 4. *q.*3. Clar. *l.*4 *stat.* §. *Donatio, q.* 4. *nu.*4. Molina *to.*2. *disp.*287. *ad fin.* Addit verò Nav. licèt donator infirmus aliam conditionem apponat, tamen non dependentem à morte ipsius, v.g. donatæ tibi sint ædes meæ, nisi intra mensem revocavero, censendam esse donationem inter vivos, quæ elapso tempore, & non facta revocatione, simpliciter purificatur.

2. Ex dictis colligitur, multùm referre ad donationem tum inter vivos, tum mortis causa adjuvandam, si res donata donatario statim tradatur, ita ut accipientia fiat. Expedit etiam, ut donationi testes adhibeantur: quamvis cum discrimine: nam ad donationem mortis causa quinarius testium numerus per se requiritur, tanquam ad actus valorem, saltem secundùm considerationem legis civilis, juxta ea, quæ dixi *lib.*1. *tract.*4. *c.*16. *nu.*5. At verò ad donationem inter vivos testes duo, aliudve probationis genus requiritur per accidens, ne res donata in externo foro ab hæredibus evinci possit. Verùm in conscientiæ foro tutus est donatarius; quamvis nulla probatione munitus si sciat aut credat defunctum ani-

mumdonandi habuisse. Hucusque Layman, cui adde Homobonum, *in consult. mor. vol. 6. p. resp. 72.*

R E S O L. CXLVI.

An donatarius teneatur solvere vota donantis, si non sit solvendo aut mortuus sit?

Et quid, si donatarius accepit; sciens voventem effici impotentem ob id solvendum votum.

Ex quo infertur, quod donatarius, aut legatarius non tenetur ad persolvenda defuncti debita, ex justitia, & contractibus. Ex p. 8. tr. 6. Res. 112.

§. 1. REspondeo non teneri (nisi fortè donans hoc onus imposuerit donatario) licet donatarius acceperit, sciens voventem effici impotentem ob id ad persolvendum votum, quia ut supponimus, rem accipit à vero domino, sine ullo onere. Tum etiam, quia donatarius, aut legatarius non tenentur ad persolvenda defuncti debita ex justitia, ut docent DD. de contractibus; ergo multo minùs teneotur ad vota, quæ non sunt debita ex justitia, sed ex Religione. Et licèt peccaverit accipiendo, non tamen hinc sequitur teneri ad restitutionem, & non posse liberè uti re accepta; nam obligatio restituendi oritur ex injusta actione: hic autem nullam actionem injustam exercuit, cùm non magis peccaverit, quam ipse vovens: at vovens non peccavit contra justitiam, propriè acceptam, sed contra Religionem. Vide Suarez *lib. 4. de voto, cap. 16. num. 12.* Sanchez *l. 9. de matr. disp. 33. n. 2.* & alios penes ipsos.

R E S O L. CXLVII.

An donatio Constantini facta D. Sylvestro sit vera, & valida, & id negantes sint denunciandi Inquisitoribus. Ex part. 8. tract. 6. Res. 136.

§. 1. UT in hoc tractatu, magis proximè, & immediatè, calamus noster S. Sedi Apostolicæ deserviat, & B. Petro meo Tutelari, & Patrono, at ejus Successoribus Summis Pontificibus; pro ejus coronide hanc quæstionem breviter pertractabo.

2. Dico igitur, quod Hæretici nostri temporis; cum temerario Valla, negativam sententiam tenent; & ita docet Limnæus *de jure publico, lib. 5. c. 9. n. 37. & seq.* Crapzovius *ad legem Regiam Germanorum, c. 7. sect. 5 n. 11. & seq.* Schutz *in Collegio juris publici, disp. 1. thes. 18. lit. B.* Mylerus *in addit. ad Martinum Rumelinum super auream Bullam Caroli IV, p. 3. dissert. 2. n. 12.* Kiebenthal *in Collegio politico, exercit. 7. p. 7.* Arnisæus *de jur. Majest. l. 1. c. 5. n. 6.* Bruckmannus *de Regal. §. soluta potestas, membr. 2. offic. 7. nu. 39.* Reinhardus *in theatro politico, p. 1. c. 16.* Clapmarius *de arcanis rerum publicarum, lib. 2. c. 15.* Rittershusius *in Novell. Justin. p. c. 7. n. 112. & p. 4. c. 15. n. 6.* Schneidevvious *ad Rubr. præmiis Inst. n. 7.* & *ibi* in notis marginalibus Vvsembecius, Harpprectus *ibid. n. 86.* Heigius *n. 41.* Camerarius *Horarum subsecivarum, cent. 1. c. 61.* Ovandrus *in Epitome hist. cent. 4. l. 1. c. 38.* Laurentius Ohm *tr. de jur. Episcopali, concl. 7. lit. A.* Hotomannus *l. de disp. feud c. 8.* Bocerus *de Regalib. c. 4. n. 41.* Reinking. *de regimine sæculari, & Ecclesiastico, l. 1. class. 2. c. 8. n. 54. & seq.* Schombornet *in Politica, l. 2. c. 22.* Hœnonius *in disp. politic. disp. 2. n. 2. lit. A.* Matt. Steph. *tr. de Jurisdict. l. 2. p. 1. cap. 1. membr. 1. nu. 32. & seq.* Zepper *de legib. Mosaicis l. 4. c. 10.* Bodinus *de Repub. lib. 1. c. 9. n. 141.* & Sioolt. *in Collegio publico disp. 3. n. 7. lit. B.*

3. Vidisti (amice Lector) vulpeculas in aciem ordinatas, ad demoliendum vineam. Sed vide etiam catapultas, & arietes, quibus armati ad bellandum audaces incedunt. Probant igitur suam sententiam sequentibus argumentis. *Primò* quia Historici, qui res à Constantino Magno gestas accuratè scripserunt, non faciunt ejus rei mentionem, nedum fidem. *Secundò*, Constantinus testamento suo Imperium Orientis, & Occidentis divisit inter filios. *Tertiò*, constat Romam 414. ipsis annis sub potestate Imperatorum à morte Constantini mansisse, mortuus enim est Constantinus anno Christi 337. & Roma tandem anno 753. ea Pipini potestate in Papam transiit. *Quartò*, si ut subscriptio dicti Canonis *Constant.* habet, donatio facta fuit sub quarto Constantini Consulatu, quem anno 315. gessit; sequeretur eam 22. antequam facta erat, in scripturam redactam fuisse; quod si probatur. Quarto die Baptismatis Constantinus hanc donationem fecit, juxta mau. *Constant. in initio*, sed baptizatus est anno 337. quo ipse decessit, ergo consequentia vera est, si donatio anno 315. scripto comprehensa fuit. *Quintò* Sylvester mortuus est anno 330. ergo si Constantinus anno 337. baptizatus & donatio eodem anno facta ponatur, Sylvester 7. anno post suam mortem Constantinum baptizavit, & ab eodem donationem acceptavit. *Sextò*, Constantinus tempore 4. Consulatus Orientis Imperium necdum habuit. *Septimò* eodem tempore Christianis necdum pax, & tranquillitas obtigit. *Octavò*, bellum civile necdum fuit sopitum. Et hæc sunt potissima argumenta, quæ contra nos Novatores adducunt.

4. Sed contra hos hostes infensos Rom. Ecclesiæ, prorsus dictam donationem extasse, & validam fuisse constanter tenendum est, ex Can. *Constant. dist. 96* cujus antiquissima auctoritas confirmatur per Can. *futuram Ecclesiam* 12. *qu.* 1. *c. fundamenta, de elect. in 6. Clem. unic. de jurejur.* & ita hanc sententiam tenent communiter DD. quos ad satietatem adducit Bucellius *de don. Constantini Magni p. 1. per tot.* & ante illum Mastba *de Jurisd. p. 2. c. 29. per tot.* quibus ego addam alios ab ipsis non citatos, nec vivos, videlicet sapientissimum, & amatissimum Dominum meum Solurzanum *de Indiarum jure, to. 1. l. 2. c. 22. n. 5.* Paramum *de orig. Inquis. l. 3. q. 10.* Valenzuelam *in defens. monit. Pauli V. p. 3. n. 50. & seqq.* Gretserum *de Imper. Reg. &c. in Sedem Apost. munificentia, Appen. 2.* Azor. *to. 2. lib. 4. cap. 34.* Crocium *in thes. Cathol. t. 2. lib. 7. de Hier. Eccl. art. 10* & Molinam *de just. tom. 1. tr. 2. disp. 25. n. 4* ubi loquens de hac donatione, sic ait, Quidquid quidam Jurisperiti dixerint, dicendum est cum Bart. *in rubr. proœmii cit* tametsi eo in loco non admodum sit firmus (Panorm. *loc. cit.* Majore *in 4. dist. 15. q. 10. p. 1.* & multis aliis, non solùm bona fide, & absque peccato factam acceptamque fuisse, sed etiam videri profectam ex divina inspiratione ad exaltationem, splendorem, & dilatationem Ecclesiæ. Et præterquam quod quasi in remunerationem pro salute victoriis divinitùs obtentis, fide, & aliis beneficiis acceptis fuerit facta; facta fuit Deo in ipsius Ecclesiæ, & commune bonum totius Imperii, tot jam de Imperio subjectis Ecclesiæ. Porrò donationes, quæ cedunt in commune Reipublicæ bonum, licitæ sunt, & ad Rempublicam civilem spectat, Ecclesiam dotare & exaltare, à qua tanquam à matre tot bona accipit, ad cujus finem finis temporalis Reipublicæ ordinatur, & peculiariter id spectat ad Principes nomine totius Reipublicæ, donationesque in causas pias favorabiliores multò sunt in jure, quàm reliquæ præscribente docenteque id lumine naturali. Accedit à Sanctissimo Sylvest. fuisse acceptatam, in eaque sanctissimos & doctissimos Summos Pontifices perseverare, atque in eam sequentes Imperatores & Respublicas consensisse. Hucusq; Mol.

5. Sed circa præsentem quæstionem omninò videndi sunt, præter DD. cit. Boerius Episcopus *in suis quæst. Heroicis l. 2. de jure sacro, q. 3. per tot.* Ferdinandus Vvaenzenegerus *dissert. 2. de Imperatore, & Imperio, c. 3. n 3. & seqq.* Marcus Anton. Cappellus *in disp. 2. de success. Episcopi Romani in Pontificatu Beati Petri, cap. 10.* Rodericus Acugna *in Decretum Gratiani, p. 1. dist. 16. c. 14. n. 1. & seqq.* qui omnes variis rationibus confirmant donationem Constantini esse veram, & validam, quas hic brevitatis causa non adduco.

Restat modò respondere ad argumenta Hæreticorum in contrarium adducta. Et

6. Ad *primum* respondet Jacobus Gretserus *in Comment. de Imp. Reg. munificent. cap. 5, non longe à principio.* Sat vetustos Auctores esse, qui ante 500. & quot excurrit annos vixerunt. Leonem IX. hujus Edicti non meminisse ut novi, sed ut vetusti, nec Græcis illud intrepidè objecturum fuisse, si illud à Græcis tam facilè quoad omnia falsitatis accusari potuisset, emergere etiamnum hodie veterum monumenta in lucem, quorum veteres non meminerunt, & tamen de eorum fide non dubitari.

7. Aliter hoc argumentum diluit Boetius *dict. loc. quæst. 3. n. 65.* ac scribit, non omnes Scriptores attigisse omnia, donationem Constantinianam ita fuisse omnibus vulgò notam, ut ejus meminisse non censuerint operæ pretium, formulas ejusdem Græcas & Latinas per manus omnium ambulasse: evidentiam rei, possessionem per tot sæcula ferè nunquam interruptam, & spontè per Reges, & Imperatores restitutam Pontifices defendere, invidia multorum, præsertim Græcorum Scriptorum, fortè rem gestam suppressam fuisse. Nos quoque vim argumenti nullam esse, & his rationibus, & illis, quæ ex supradictis apparent, arbitramur.

8. *Secundi*, & *Tertii* argumenti vires nullas agnoscit Boetius *d. q. 3.* & variè respondet. *Primò*, potuisse Constantinum potuisse ejus filios, cæterosque successores donatione jam facta dominari, quod existimarent Imperium primarium non esse donatum, *Secundò*, imperasse eosdem, non ut Imperatores, sed ut Sancti Pontifices, Vicarios ac Præsides. *Tertiò* forsan Constantinum à Sylvestro, qui diadema Regium non acceptavit, Imperium recepisse, quod illud mallet à

Chri-

Cristi Vicario, quàm Gentilium Ethnicorum suffragiis obtinere. *Quartò*, post Præpositum *in d. can. Constantinus*, §. *confirmat*, censet multas potuisse causas intervenire, cur Imperatores non obstante donatione Romæ, in Italia, & per Occidentem imperarent, vel tolerantiam Pontificum, vel Imperatorum violentiam, vel necessitatem temporum, quæ tamen non potuerint juri Ecclesiæ Romanæ quidquam derogare.

9. Quòd si certa authoritate constarent ea quæ Nicolaus Sanderus *de visibili Monarchia Ecclesiæ, lib. 7. n. 90.* scribit, argumentum hoc per se tueret. Scimus, inquit ille, Constantinum, relicta Roma, quæsiisse novas Sedes. Constat pastores illius nunquam ferè ad Urbem figendæ illic Sedis causa revertisse. Ac sanè si nihil omninò scriptum extaret, tamen quis non miretur Dei providentiam, & consilium hac in re? Ex tot Imperatoribus Augustis, qui Romani Imperii nomine ac titulo, tam in Oriente, quàm in Occidente tantopere gloriantur, videmus ab illo die, nec unum ferè in urbe Roma, velut in stabili sede Imperii sui substitisse; verùm aut Constantinopoli, aut Mediolani, aut Ravennæ, aut in aliqua Galliarum urbe habitasse? Romam verò velut penè peregrinos, honoris causa, interdum invisisse. Zonaras *in vita Constantis nepotis Heraclii*, refert eum cogitasse de Imperio in veterem Romam transferendo, quod plus honoris matri quàm filiæ deberi diceret; sed id non successit; Christus enim videtur, ut omnia marmora, & alia ornamenta, quæ Romam ex toto mundo portabantur, suis ac Martyrum suorum Templis, ita & ipsum Urbem Principis Apostolorum cathedræ in æternum destinasse. Ita Sanderus eximius Theologus, cujus opinio contemnenda non est, maximè quòd res ipsa doceat, marmora, cæteraque Romanæ magnificentiæ monumenta, ferè omnia in Templorum ornamenta cessisse.

10. Addi potest ex Baronio & Gretsero *ubi suprà*, etsi donationibus Summi Pontifices in solidum usi non fuissent, sed Imperatoribus exercitium Imperii permansisset: non ideò tamen eam falsitatis jure accusari. Est tamen verisimilius S. Sylvestrum donationem, quia ipsi Deo, & quanta facta fuit, acceptasse.

51. Nec enim præsumitur divino bonori & Ecclesiæ commodis defuisse; & quia solam coronam Imperialem recusasse legitur, consequens est ab eo cætera fuisse acceptata. Quamvis neque acceptatione opus erat, cùm satis fuerit Deum ipsum opus ex virtute religionis profectum acceptasse.

52. *Quarta* & *quinta* objectio historicæ veritatis adversantur: ut enim Baronius dicto anno Christi 324. contra Eusebium hominem Arrianum, & alios disputat, & ostendit, Constantinus jam dicto anno baptizatus fuit Romæ, non 337. Nicomediæ, non etiam anno 315. quo quartum Consul fuit; licèt enim subscriptio dicti Canonis, *Constantinus*, id ferat, non tamen verum est. Manet itaque, & subscriptionem falsam esse, & Eusebium unà cum impietate Arriana imbibisse dolos ad mendacia, in fraudem Ecclesiæ Romanæ concinnanda, ut Baronius loquitur.

53. *Sexti, septimi*, & *octavi* argumenti falsitatem. Victoria contra Maximinianum, & contra Licinium, qui demum anno 313. ad privatam conditionem redactus est, convincis, & Baronius eodem anno scribit in Oriente Christianos exules revocatos; Occidentis Imperium cum Oriente conjunctum; ac bellum, quod cum Maximiniano & Licinio fuerat civile, finitum fuisse.

54. Alia autem esset hic discutienda difficultas; nam si donatio Constantini, ut est in Canone, *Constantinus dist. 96.* esset in omnibus admittenda, sequeretur, unà cum Roma, totam Hispaniam, Italiam, Germaniam, Angliam in Summum Pontificem fuisse translatam. Sed circa hanc difficultatem multa afferunt Baronius, Gretserus, & Vvaizeneggerus *loc. cit.* & præcipuè Açugna *num. 9.* ad quos amicum lectorem relego.

55. *Nota*, quòd stantibus supradictis, tamen eorum opinionem non improbamus, qui possessionem Sedis Apostolicæ continuatione temporis, quod hominum memoriam excedit, defendunt. Quamvis enim bona ad Regiam Coronam pertinentia, non possint absque sensu populi alienari, & de illius voluntate, quia Constantini tempore Ethnicismo maxima ex parte fuit addictus, non plenè constet; præscriptio tamen SS. Pontificum tuetur, imò tueretur, etsi maximè Principes, à quibus illæ donationes in Ecclesiam profectæ sunt, Tyranni, & violenti possessores rerum donatarum fuissent; nam & ipsa tyrannis tandem in justum Imperium mutatur. Eminentissimus Bellarminus *lib. 5. de Sum. Pont.* Videatur Fernandez, Vasquez *controv. illustrium, cap. 7. num. 27.*

56. *Nota* etiam, quòd seclusa donatione Constantini, de cæteris Provinciis, quæ postea Romanæ Ecclesiæ accesserunt, nulla contentio est; & universim statum istius quæstionis alium hodie esse, quàm olim observavit Molina *de just. tom. 5. tract. 2. qu. 35.* ubi sic asserit. Probè notat Albertus Pigbius *l. 5. Hierarch. Eccl. c. 6.* donatio illa tota per Constantinú facta extincto Imperio illo antiquo in Italia, aliisque Occidentis partibus, ut disputatione proximè præcedenti dictum est, expiravit; longèque aliam originem habent bona, quæ postea ut sua Romana Ecclesia possedit, ut jam nunc subjungam, ab illa antiqua origine. Et esto donatio facta per Constantinum non expirasset, cùm (ut disputatione præcedenti ostensum est) Imperium Germaniæ, quod hodie est in Ecclesia, longè diversum sit ab illo antiquo Constantini & successorum, nil sanè bona illa, quæ à Constantino Ecclesiæ Romanæ fuerunt donata, ad Imperatores Germanos, qui modò sunt, pertinerent. Quòd verò bona, quæ ad patrimonium Romanæ Ecclesiæ spectant, longè diversam originem ab illa antiqua habeant, ostendit optimè Albertus Pighius, & constat ex aliis, quos idem Auctor, & Genebrardus, referunt. Arithpertus namque Longobardorum Rex donavit Ecclesiæ Romanæ Exarchatum Ravennatem (qui multas urbes continet) & multa alia Pipinus postea, & Carolus Magnus ejus filius, extirpatis funditus ex Italia Longobardis, donationem auxerunt. Mechtildis postea Comitissa moriens Ecclesiæ Romanæ reliquit quidquid à Pissia amne, & Sancto Quirico agri Senensis usque ad Caperanum inter Appenninum, & mare interjacet. Atque id est quod peculiariter dicitur Petri patrimonium. Ultrò deinde accesserunt terris Ecclesiæ, Beneventanus Ducatus, & postremò utraque Sicilia Nortmannorum fratrum, Tancredi filiorum virtute à Saracenis & Græculis vindicatæ. Hucusque Molina.

57. Igitur ex omnibus supradictis contra Novatores dicendum est, Constantini donationem olim Ecclesiæ factam, veram & validam fuisse. Et ideò ex his apparet, asserentes, vel scribentes, donationem Constantini Beato Sylvestro factam non fuisse veram, esse denunciandos S. Officio, & tanquam ad minus temerarios esse censendos, & ut tales à Dominis Inquisitoribus puniendos, ut optimè observat Carena *in praxi S. Officii p. 2. tit. 16. §. 3. n. 7.* quia talis opinio est contra communem sensum Pontificum, Theologorum, Canonistarum, & Jurisconsultorum: & ideò temeraria dicenda est. Imò Albertinus *de agnosc. assert. Cathol. q. 17. n. 2.* & alii, asserunt illos, qui hodie Constantini donationem negarent, non procul esse ab hæresi. Et Valenzuela *in defens. monit. Paul. V. p. 3. n. 51.* ait, opinionem illam esse damnatam *in Concilio Constantiensi, sess. 8. & in Bull. Martini V.*

58. Caveant igitur ab hac sententia in privatis colloquiis aliqui nostri temporis puti, & meri leguléi, aut qui Historiographos reconditæ eruditionis se jactare conantur: nam alioqui in nostro sacro Tribunali, de eorum audacia meritò pœnas luent. Unde ex his omnibus apparet cautè legendos esse, Aleiatum *lib. 7. de Parerg. Juris civilis, c. 19.* Igneum *in l. donationes quas parentes, n. 22. C. de donationib.* & alios paucos Jurisconsultos in dubium ponentes hanc Constantini donationem. Et hæc dicta sufficiant circa præsentem Tractatum *de donationib.* quam materiam fusius explicare volui, quia ex diversis casibus mihi in dies consultis cognovi materiam esse satis quotidianam & practicabilem.

In Indice primo hujus Tom. 6. vide Appendicem ad hunc Tract. 7. ubi reperies alias multas Diffic. mistas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Ref. quæ simul pertinent ad hunc Tract. 7. de Donationibus.

TRACTATUS OCTAVUS
DE
TESTAMENTIS
PRIVILEGIATIS
AD PIAS CAUSAS PESTE
infectorum & militum:

Et aliqua quoad Testamenta communia, & legata pia, & prophana.

RESOLUTIO PRIMA.

Quid sit testamentum ad pias causas. Ex part. 7. tract. 6. Resol. 1.

Supra hoc in Resol. 1. not. seq. §. 1. & 2. & in aliis ejus primo not.

§. 1. ASsero tunc Testamentum censeri factum ad pias causas, quando hæres est pia causa, aut quando substitutionis via hæreditas devenit ad pias causas. Quod si aliquis alius esset hæres, quamvis ibi plura essent legata pia, non censetur Testamentum ad piam causam. Ita Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 30. diffic. 4. num. 2.* ubi sic ait. (El testamento ad pias causas es aquel en que se instituye por heredero causa pia: ò se sustituye, como si dixesse, que faltando fulano, a quien instituye por heredero herede la Iglesia. Mas no se llam Testamento ad pias causas, porque queden en el algunas mandas pias, que de essa suerte pocos Testamentus huviera que no lo fueran. Assi lo tienen muchos que refieren, y siguen, Gama, Acosta, Covarruvias, y es comun.) Ita ille cui adde Dicastillum *de Justit. lib. 2. tr. 19. disp. 1. dub. 10. n.* 111. & Molinam *tom. 2. tract. 2. disp.* 134. Everardum Juni *cons. 27. num.* 28. Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 18. dub. 4. num.* 1. quibus omnibus adde Fagundez *de Just. lib. 6. cap. 3. num.* 28. *&* 19.

RESOL. II.

An testamentum ad pias causas valeat absque solemnitatibus Juris Civilis etiam in terris non subjectis Pontifici, modò adsint duo testes. Ex p. 7. tr. 6. Res. 2.

§. 1. REspondeo quod de Jure Civili Testamentum ad pias causas factum non aliter sustinetur, quam si solemnitates de Jure Civili ad Testamentorum ordinationem requisitæ, fuerint adhibitæ. Mantica, *de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 3. num.* 6. Nicol. Boerius, *dec. 93. nu.* 1. Jul. Clarus *lib. 3. recept. sentent. §. testament. q. 6. nu.* 1. Michael Grassus, *tr. de success. §. testam. q. 18. nu.* 1. Vvrmbser. *pract. forens. lib. 1. tit. 39. observ. 1. n. 1. &* 3. Dauth. *tr. de testam. rubr. de testib. testam. n.* 425. De jure tamen Canonico aliud observatur, non eo jure valet Testamentum ad pias causas factum, absque solemnitatibus in ordinandis Testamentis alias consuetis, prout Textus sunt expressi, *in c. cùm esses, & c. relatum extra de Testam.* Quod etiam tradunt Mantica *de conjectur. ultimar. volunt. lib. 6. nu. 4. & seq. & lib. 1. tit. 1. n.* 6. Nicol. Boerius, *dec. 93. n.* 3. Michael Grassus *tr. de success. §. Testamentum, qu. 18. nu.* 2. Vasquius *tr. de success. creat. 22. cum.* 1. Vvurmbser. *tr. forens. tit. 39. lib. 1. observ. 1. n. 1. & sequent.* Tuschus *concl. 116. num. 5. co.* 8. Sichard. *consil. 1. num. 57. & seq.* Tiraquell. *tr. de Privil. piar caus. priv.* 4. Atque hoc Jus Canonicum quod Testamentum ad pias causas conditum, non solùm in terris Ecclesiæ, sed etiam in Terris Imperii observatur, & ideò Testamentum ad pias causas sine solemnitatibus conditum, pro valido, & efficaci habendum erit. Nicol. Boerius, *decisione 93. num.* 3. Grassus *tr. de success. §. Testamentum qu. 6. nu.* 1. Petr. Gilcken. *ad l. 21. in princ. cum 30. C. de Testam.* Mantica *de conject. ultim. volunt. lib. 6. tit. 3. num.* 4. Vvurmbser *lib. 1. tit. 30. observ. 1. nu.* 1. Dominicus Cardin. Tuschus *conclus. 116. numer.... &* 78. *tom.* 8.

2. Dicendum est igitur in Testamento ad pias causas eas solemnitates requiri, quæ sunt juris naturalis Gentium, & Divini. Ratio est quia jura sæcularia non possunt præjudicium afferre spiritualibus rebus; & ad supernaturalem finē, animæque salutem spectantibus; nisi à Summo Pontifice approbata sint, & recepta juxta *cap. Ecclesia de constitut.* non sunt autem sic recepta, & approbata à Pontifice; quin oppositum habetur, *cap. Relatum 1. de Testam.* & fatentur communiter Doctores. Summus enim Pontifex plenissimam habet potestatem in Principes sæculares, in quantum finis supernaturalis, bonumque animarum postulat, ac proinde nulla sæcularium Principum lex, aut præceptum potest in præjudicium talis finis habere vim, nisi ipse Pontifex approbaverit; ac proinde in re præsenti standum est Juribus & Canonibus citatis, in quibus non requiruntur solemnitates Juris Civilis in Testamentis, ad pias causas. Vide Eminentissimum Cardinalem de Lugo *de Just. tom. 2. disp. 22. sect. 9. num.* 165. Villalobos *in Summa, tom. 2. tract. 30. diffic. 4. num.* 3. Molinam *tom. 1. tract. 2. disp.* 134. Valentiam *tom. 3. disp. 5. quæst. 14. punct.* 2. & alios penes ipsos præsertim Tannerum *in defens. Eccles. liber. 2. c.* 8. ubi solidè probat testamentum ad pias causas valere absque solemnitatibus Juris Civilis, etiam in terris non subjectis Pontifici modò adsint duo testes; & contrarium asserere putat temerarium esse. Nota etiam cum Mazuch. *de caus. ref. disp. 2. cap. 20. quæst. 1. num.* 12. jus Canonicum exigere duos testes non pro foro conscientiæ, sed pro foro externo: nam in conscientia testamentum ad pias causas valet & obligat, dummodo constet de mente testatoris.

RESOL. III.

An testamentum absque solemnitate Juris in quo causa pia non est hæres instituta, valeat quoad legata pia in ipso contenta. Ex p. 7. tr. 6. Res. 3.

§. 1. NEgativam sententiam docet August. Barbosa *de jur. Eccles. lib. 3. c. 27. n.* 95. ubi sic ait: Legata relicta in pias causas in minus solemni Testamento, in quo causa profana fuerit hæres instituta, valere contendunt Cov. *in cap. relatum 11. n. 3. de testam.* & Mulin. *de Inst. tr. 2. disp. 134. col.* 3. sed contrarium mihi probabilius videtur, nam, cùm nullibi in his terminis reperiatur favor scriptus, prout ostendimus, idcirco regulis ordinariis stare opportet, *arg. l. placuit* 8. ibi, *æquitatisque scripta, C. de Judic.* Prima est igitur: quia ubi testamentum nullum est, & ipsa hæredis institutio inutilis, valere non possunt accessoria respectu illius, qualia sunt legata, quantumcumque pia, *l. 1. ad fin. ff. de vulgari juncta reg. l. cum principalis ff. de reg. jur. reg. accessorium, eod. titul. l.* 6. planè in proposito testamentum nullum est quoad ipsam hæredis institutionem. Igitur, &c. Secunda, quia ubi ex testamento hæreditas adiri non potest, legata non debentur, *l. si nemo 142. ff. de reg. jur.* planè ex testamento minus solemni hæreditas adiri non potest, quinimo res deducitur ad casum testati. *Princip. Instit. de hæred. quæ ab int.* Tertia quia legatum libertatis pium in jure censetur, *l. 1. §. sin autem, C. commun. servo manumittendo, l. primo gradu, 23. ff. qua in fraud. cred.* & tamen libertatis legatum non debetur ex testamento nullo, *l. si in jure 11. Cod. de testam. man. l. 2. C. si omissa causa testam.* Igitur, &c. propter quorum aliqua hanc partem sequuntur Jason *in l. hac consultissima, §. ex imperfecto nu.* 10. *C. de testam.* alii ut per Tiraquell. *priv. 80. vers.* Sed è diverso. Menchal *de successionibus, §. 22. num.* 12. fatetur ex aliis receptiorem, Grassus *dicto verb. testamentum, §. 18. n.* 6. Hucusque Barbosa.

Sup. hoc vide in Resol. [illegible] & [illegible] Resol. 35 [illegible]

2. Sed ego puto sententiam affirmativam esse tenendam, tam in consulendo quàm in judicandu, & ita præter Covarruv. & Molin. à Barbosa citatos docent hanc sententiam Fagundez *de Just. lib. 6. cap. 3. numer.* 35. Pasqualigus *in decis. moral.*

moral. decis. 476. num. 3. Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 18. dub. 4. num. 2.* Sanchez *in Opusc. to. 2. l. 4. c. 1. dub. 7. n. 3.* Vasquez *opusc. de testam. c. 3. dub. 1. n. 12.* Eminentissimus D. meus Card. de Lugo *de Just. to. 2. disp. 22. sect. 9. num. 273.* Bunac. *de contr. disp. 3. q. 1. pun. 3. num. 19.* & alii, quos citant, & sequuntur Th. Maul. *tr. de ult. vol. l. 1. tit. 12. nu. 4.* Everard. jun. *cons. 27. nu. 58. vol. 1.* Ciarlinus *in contr. forens. tom. 1. c. 21. nu. 8.* quod patet *ex c. relatum*, in quo magis videtur sermo esse de legatis relictis ad pias causas, & tamen illa generaliter valida declarantur sine restrictione à Testamento, quæ principaliter ad pias causas facta fuerint.

RESOL. IV.

An testamentum ad pias causas valens etiam quoad legata prophana, si desit juris solemnitas? Ex p. 7. tr. 6. Resol. 4.

Sup. hoc infra in Resol. 27 §. ult. ad medium cursum in vers. Imo testamentum.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Vasquez, Bunac. & alii, quos citat & sequitur D. meus Cardinal. de Lugo, *de Just. to. 2. disp. 22. sect. 9. nu. 274.* Quia, ait primò id quod testatori conceditur in favorem causæ piæ, non debet extendi ad causam non piam in eodem testamento admixtam, ut constat ex adducto exemplo de illo, qui habet facultatem testandi ad causas pias, & licèt principaliter ad illas restetur, non ideo valet legatum non pium in eodem testamento relictum, ut adversarii fatentur, ubi enim ratio specialis est in solo principali, accessorium non sequitur ejus favorem. Cùm ergo facultas testandi sine solemnitate solùm concessa sit ad causas pias non debet extendi ad non pias, etiamsi sint in eodem testamento.

2. Secundò, quia similis facultas habetur in jure, ut supra vidimus, testandi sine solemnitate inter liberos; tamen legata in eodem testamento minus solemni relicta extraneis nõ valent, ut constat *ex l. hac cõsultissima, §. ex imperfecto, C. de testam.* ergo à fortiori idem dicendum est in casu nostro. Dico à fortiori, quia in casu illius legis poterat idem legislator extendere favorem eundem ad legata accessoria relicta extraneis: in nostro autem casu Pontifex fortasse non poterat extendere ad legata non pia, quæ ad potestatem spiritualem Pontificis non pertinebant, nec eorum valor necessarius erat ad valorem hæreditatis pro causa pia.

3. Unde tertiò argui potest, quia loquendo de possibili, non est dubium, quòd potuerit validari testamentum minus solemne solùm quoad pia, relicto illo invalido quoad reliqua. Hæc autem videtur esse intentio legislatoris, tum quia in illo *cap. relatum*, solum dicitur quòd relicta ad causas pias debeant observari: tum etiam quia Pontifex nolebat se ingerere in causas non pias, quæ ad potestatem spiritualem non spectabant, & quarum valor nec indirectè necessarius erat ad valorem pro causis piis: quare cùm legislator temporalis nunquam hunc favorem concesserit, sed solus legislator spiritualis: debet invaliditas, quoad reliqua manere sicut antea, cùm nullo unquam jure directè, vel indirectè ablata sit.

4. At his non obstantibus, ego affirmativæ sententiæ tanquam probabiliori adhæreo, quam tuetur Dicastil. *de Just. l. 2. tr. 3. disp. 1. dub. 8. num. 150.* Fagundez *de Just. lib. 6. c. 3. num. 51.* Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. n. 18. dub. 4. num. 2.* Sanchez *in opusc. to. 5. l. 4. c. 1. dub. 7. num. 2.* Lessius *l. 2. c. 19. dub. 2. num. 9.* Molina *tom. 1. tr. 2. disp. 134.* Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 30. diffic. 4. num. 7.* Everard. jun. *cons. 27. num. 21. vol. 1.* Grass. *de success. §. testament. q. 18. d. 7.* & aliis penes ipsos, quia cùm principale teneat, & sit validum, trahit ad se accessorium; sed melius dicendum est, quia si talia legata prophana non valerent, deberent decrescere causæ piæ, quæ instituti est hæres; æquum autem non est, ut idem testamentum cujus jure, ac valore pia causa se defendit, & in sui commodum utitur, tanquam firmo, & valido, ac fide digno; in ejusdem etiam favorem infirmetur, & oppugnetur; sed potius æquum est, ut si ipsa causa pia illud putat, & vult haberi verum in uno, velit etiam haberi in alio. Unde est illud Prætoris edictum. Quod quisque juris in aliud statuerit, ipse eodem jure utatur. Confirmatur, & declatur si illud testamentum fidem facit, quantum ad institutionem hæredis, debet fidem facere quantum ad onera, limitationes, aut obligationes, quas illi imponit, cùm non sit major ratio, cur credatur institutus hæres illo testamento, quàm cur credatur institutus cum hoc onere, aut obligatione, sed legata præstare est onus, & obligatio hæredis, saltem quatenus extrahenda ab ejus hæreditate, ut tantò minus habeat, quanto ampliora fuerint legata; ergo sicut fidem facit hæreditatis ad se pertinentis, fidem quoque debet facere hæreditatis minoratæ propter legata; cùm non aliam habeat certitudinem hæreditas, quàm ejus minoratio propter legata, cum omnia fiant eodem testamento: Ergo, &c. Et hanc sententiam præter Doctores citatos tenent Barbosa *de Jure Eccles. lib. 3. cap. 27. nu. 96.* & Gratian. *in discept. for. tom. 4. cap. 605. numer. 23. & seq.* ubi asserit, contrariam sententiam non esse tutam, & nostram esse, tam in consulendo, quàm in judicando practicandam.

RESOL. V.

De his, qui ad pias causas testari possunt? Ex part. 7. tract. 6. Res. 5.

§. 1. DE his qui testamenta ad pias causas condere possint hæc tenenda est regula omnes ad pias causas testamenta condere posse, qui habiles, hoc est, tales sunt, qui aliàs testari Jure communi non prohibentur, Grassus, *tract. de success. §. testamentum quæst. 17. num. 2.* Jul. Clarus *lib. 3. recept. sent. §. Testament. q. 5. num. 2.* Vasquius *tr. de success. progress. §. 1. num. 179.* Joan. Sichard. *ad rubr. C. qui test. fac. poss. num. 21.* Tiraquell. *tract. de privil. pia caus. privil. 79. §. Sed contrarium.*

2. Dicendum est igitur, quòd qui de jure communi testari prohibentur, hi etiam ad pias causas testari nequeunt, ut docet Glossa *in leg. 1. Cod. de Sacr. Eccles.* Ideò speciatim quærendum est.

RESOL. VI.

An filiusfamilias possit ad pias causas testari? Ex part. 7. tr. 6. Resol. 6.

§. 1. VAriæ de hac Quæstione sunt opiniones, Bart. *in l. 1. in 3. q. p. princip. C. de SS. Eccles.* dicit, quòd in bonis adventitiis, in quibus quæritur usufructus Patri, possit filiusfamilias testari ad pias causas cum consensu Patris: in aliis autem, quæ pleno jure ad filiumfamilias pertinent, possit filiusfamilias testari ad pias causas etiam sine consensu. Et hanc sententiam sequitur Imol. sibi contrarius *in cap. 2. de Testam. & Rom. in Aut. similiter, in 19. special. C. ad leg. Falcid.* Paul. Castrens. *cons. 102.* ad primum quæsitum videtur respondendum, *in 2. dubio, l. 2.* Verùm idem Bartol. *in l. qui in potestate, in fin. princip. ff. de Testam.* dicit omninò contrarium, videlicet, quod in bonis adventitiis, in quibus non quæritur usufructus Patri possit filiusfamilias cum voluntate Patris testari ad pias causas, in aliis non possit, & hanc opinionem sequitur Paul. Castr. *in l. senium. C. qui Testam. facere.* Sed hæ duæ opiniones passim, & ubique ab omnibus ferè reprobantur. Alii volunt filiumfamilias cum consensu Patris ad pias causas testari nunquam posse neque de iis bonis adventitiis, in quibus Pater habet usumfructum, neque etiam de iis, in quibus Pater non habet usumfructum, & ita volunt Archidiac. Joan. & Andr. & Petr. Anchor. *in l. licèt de sepult. l. 6.* Idem Jo. Andr. *in c. si Pater, in princ. de Test. l. 6.* Petr. Perus. & Petr. Anchor. *in c. 2. eod. tit.* Imol. & Francisc. Aretin. *in l. qui in potest. nec, in princ. ff. de Test.* Fulg. & Jas. qui dicit hanc partem esse veriorem, in puncto juris, licèt ab affirmativa judicando, & consulendo non auderet recedere, *in l. fin. C. qui test. fac.* Idem Fulg. *in l. 2. ad fin. C. de SS. Ecc.* Pan. *cons. 63. videtur 1. dictam leg. col. 3. v. 4. adduce, lib. 1.*

2. Sed obtinuit sententia existimantium filiumfamilias, sine patris consensu testari ad piam causam non posse, etiamsi de bonis adventitiis velit testari, patre verò consentiente testari ad pias causas non prohiberi, Cyn. Bald. Angel. Salicet. Rom. & Alexand. *in l. senium, C. qui testam. facer. & est comm. opin.* Covar. *in rub. de test. part. 3. num. 23.* Tiraq. *priv. pia caus. 78. in fin.* Clar. *§. Test. q. 5. num. 7.* Gras. *§. Test. qu. 17. num. 15.* Et hæc opinio indistinctè procedit sive hujusmodi filiusfamilias velit ad pias causas testari de bonis adventitiis, in quibus patri non quæritur usufructus, sive etiam de illis in quibus patri usufructus acquiritur, ita est communis, Clar. *d. loc. num. 8.* & Grass. *d. loc. numer. 13.* Ubi tamen notandum est, quòd si filiusfamilias in hujusmodi testamento condito ad pias causas, faciat aliqua legata aliis personis, talia legata nihil valent, non tamen accrescunt piæ causæ, sed veniunt ad venientes ab intestato, Bald. *in l. senium in fin. Cod. de iis qui testam. facer.* & in hoc neminem discordare dicit Jas. *in l. hac consultissima, §. ex imperfecto, post num. 10. vers. Secundo pro istu, C. de test.* Clar. *§. Testam. q. 5. nu. 9.*

3. Sed circa præsentem quæstionem præter Doctores citatos, vide Hulricum Hunnium *in Encyclopedia juris p. 4. tit. 3. cap. 1. num. 17.* & Malder. *de Just. tract. 1. cap. 11. dub. 3.* Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 30. diffic. 10. num. 3.* Eminentiss.

Cardinal.

Cardinal. Lug. *de Just. tom.2. disp.24. sect.4. n.67.* Filliucium *to.2. tr.34. c.7. n.158.*

R E S O L. VII.

An impuberes etiam si sint doli capaces, possint ad pias causas testari?
Et quid cum dispensatione, & permissu Principis? Ex pat.7.tr. 6. Ref.7.

§. 1. NEgativè respondeo cum Villalobos *in sum. tom.2. tract.30. diffic.10. nu.1.* Grasso *tr. de success. §. Testamentum, q.57. n.5.* Hunnio *in Encyclopedia jur. p.4. tit.3. c.1. dub.4.* Unde Malderus *de Just. tr.5. cap.51. dub.3.* sic ait: Non omnibus permissum est facere testamentum, Intestabiles enim sunt in primis impuberes: ii enim, etiam pubertati proximi, ne quidem ad pias causas testari possunt; favor enim piæ causæ non supplet defectum voluntatis & intellectus. Ita Jul. Clar. *quæst.5.* qui dicis hanc esse communem. Quamvis autem tutor multa nomine pupilli possit, testari tamen non potest, *l. illa institutio, l. Captatorias, ff. de hared. instit.* Quòd verò ante decimum quartum annum expletum, itaut saltem inchoatus sit ultimus dies, masculus; aut ante duodecimum fœmina, etiamsi malitia suppleat ætatem, testari nequeat, nisi ex dispensatione Principis. Ita Malder. Unde Hunnius, *supra n.5.* Grassus *n.16.* rectè observarunt permissu Principis posse impuberes ad causas pias testari.

2. Non desinam tamen hic adnotare Bonacin. *disp.3. qu. ult. punct.2. num.2.* asserere, impuberes posse ad pias causas testari, quia jus Civile non habet potestatem circa ea, quæ pertinent ad pias causas, sed contrarium docet Dicast. *lib.2. tr.19. disp.1. dub.12. num.158.* quia Ecclesia id tempus exigit, ut quis censeatur maturum habere judicium ad testandum idque colligitur satis ex *capitulo licet de sepulturis in 6.* ubi de minoribus filiis dicitur. Qui nequeunt antequam ad annos pubertatis perveniant, eligere sepulturam.

R E S O L. VIII.

An damnatus ad mortem possit ad pias causas testari?
Et quid, si ante damnationem ad pias causas testatus fuerit? Ex p.7. tr.6. Ref.8. aliàs 7.

§. 1. NOn posse damnatum ad pias causas testari, docet Julius Clarus *lib.3. recept. sentent. §. fin. quæst. 5.* Didacus Covarruvias *ad rubr. de testament. part.3. numer.27.* Pet. Gilkenius *ad lib.25. n.7. Codic. qui testam. fac. poss.* Michael Grassus *tractat. de succession. §. testamentum, quæst.17. n.8.* Joan. Sicard. *ad rubr. Cod. qui test. fac. poss. num.21.* Andr. Tiraq. *de privil. pia caus. privil.79.* Didac. Covar. *de testam. p. 3. n.44.* Adeo ut ne quidem de illis bonis, quæ hodie reservantur liberis, testari queat. Mich. Grass. *tract. de success. §. testamentum, q.17. n.8.* Imò licet ante damnationem ad pias causas testatus fuerit, tamen capitali damnatione secuta testamentum, rumpitur, Joan. Sichard. *ad rubr. C. qui test. fac. poss. n.25.*

2. Sed licèt hæc de jure procedant, tamen ex Julio Clar. observat Malder. *de Just. tr.1. c.15. dub.3.* quod consuetudo est in contrarium, ubique enim etiam obtinet, ut quando damnati ad mortem bona non publicantur condere valeant testamentum, & firmum maneat prius conditum, imo si non condat, hæredes habeat ab intestato successores. Vide meipsum *p.5. tract.3. ref.201* Et ita me citato Eminentiss. D. meus Card. Lugo *de Just. tom.2. disp.24. sect.4. num.71.* docet damnatos ad mortem, quorum bona non confiscantur, testari posse stante consuetudine.

Qua hic ait bona resol. 96. & in alio §. ejus ant.

R E S O L. IX.

An deportatus possit condere testamentum ad pias causas? Ex p.7. tr.6. Ref.9. aliàs 8.

§. 1. SEcundum aliquos prohibetur damnatus ad mortem civilem, veluti deportationem ad pias causas testari. Jo. Sichard. *ad rub. Cod. qui testa. fac. poss. nu.21.* Vasquius *de success. progress. §. 5. n.153. & seq.* quod tamen non admittit Grass. *tr. de success. §. testamentum, q.57. n.9.* statuens civiliter mortuum, veluti deportatum posse ad pias causas testari. Et ita etiam tenet Tho. Maulius *tr. de ult. volunt. lib. 1. tit.12. n.7.*

Sup. hoc infra in ref. 38. §. 1. ad medium breviter in Ref. Quod ad & in ref. 38. Vide decisionem §. 1.

R E S O L. X.

An prodigus testari possit ad pias causas? Ex part.7. tra.6. Ref. 10. aliàs 9.

§. 1. NEgativam sententiam docet Hunnius *in Encyclopedia juris, p.4. tit.3. c.1. num.6.* Mich. Grass. *tr. de success. §. testamentum q.17. num.7.* Jul. Clar. §. *testamentum qu.5. n.4.* Tusc. *tom.8. concl.104. num.315.* qui testatur de communi.

2. Verùm affirmativæ sententiæ adhæret Lessius *lib.2. c.19. dub.7. num.83.* quem sequitur Dicast. *de Just. lib.2. tr.19. disp.1. dub.11. num.160.* quia Jus Civile non se extendit ad pias causas, ubi non adest approbatio juris Canonici; Sed primam sententiam tenet Malder. *de Just. tract.1. c.11. dub.3. §. Quartò.* Ubi docet, quòd prodigus, & cui administratio bonorum interdicta est; non potest testari ne quidem ad pias causas; putat tamen valere jus testamentum quòd fortè priùs fecit. Et hanc negativam sententiam docere Molin. *disp. 137.* observat Eminentiss. Lugo *de just. tom.2. disp.24. sect.4. num.66.*

R E S O L. XI.

An usurarius possit ad pias causas testari, aut donare causa mortis? Ex p.7. tr.6. Ref.11. alias 10.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Vasq; *opusc. de testam. cap.9. §. 1. dub.8. nu.31.* Videtur adnotandum quòd testamenta Usurariorum manifestorum, sunt nulla, nisi satisfactione usurarum præmissa, vel saltem cautione præstita ipsis creditoribus, vel aliis, qui illis possint acquirere, vel iis absentibus, Rectori Parochiæ, in qua testator habitat, coram aliquibus fide dignis de ipsa Parochia, de ipsius Ordinarii licentia, de restitutione facienda idoneè sit cautum; ut habetur *in capite Quamquam, de usuris in 6.* Addit Covarru. primò quòd idem erit de codicillis, ne fiat fraus legi; isti enim etiam erunt nulli nisi fiant prædicta cautione. Idem erit dicendum in donatione causa mortis, qui eadem est ratio, imò inquit, legata ad pias causas, etiam erunt nulla ipso facto, quamvis oppositum æquius existimet Covar. quando cum signis contritionis decessit: sed hoc impertinens videtur. Ita Vasquez, quem sequitur Cardin. Lugo *de Just. to.2. disp.24. sect.4. n.7.*

Sup. hoc infra in ref. 31. §. Nota etiam & supra in ref. 13. §. alis.

2. Sed quod impertinens visum est Vasquezio, & P. Lugo non approbat, docet Molina *de just. tom.1. disput.137.* ubi sic ait. Quoad dispositiones ad pias causas manifesti usurarii attinet sive testamento, sive codicillo, aut donatione causa mortis sint factæ communiter affirmant Doctores invalidas esse, si cautio non præcessit. Excipiunt verò Covar. 3. *variar. res. cap.3. versicul. ult.* & Sylvest. *verb. usur.9. quæst.7.* & alii, quos referunt. Nisi usurarius, non potens cautionem præstare, cum contritionis signis discessit: tunc enim æquitas, benignitasque postulat, ut solutis prius usuris, de quibus constiterit esse debitas, hæredes cogantur implere dispositiones ad pias causas. Ita Molina: cui adhæret Hunnius *in Encyclopedia Juris, p.4. tit.3. cap.2. num.14.* Michael Grassus, *tract. de success. §. Testamentum, num.11.* & Thomas Maulius, *tr. de ultimis voluntatibus, lib.1. tit. 22. n.7.* qui asserit hanc sententiam esse, communem, & æquiorem, & illam ego amplectendam esse puto.

R E S O L. XII.

An servi, & mancipia testari possint ad pias causas?
Et quid de eo qui dubius est de suo statu nunquid ad pias causas testari ei licebit? Ex p.7. tr.6. Ref.15. alias 12.

§. 1. HUic Dubitationi sic respondet Molina, *de just. to. 1. tract.2. disput.137.* Servus item testari non potest, adeo ut si post Testamentum confectum libertatem comparet, testamentum factum tempore servitutis sit nullum. Præterea, si tempore, quo testamentum conficit, ignoret se esse factum liberum à Domino suo, aut dubitet de suo statu, esto revera sit liber, testamentum est nullum, *l. qui testamenta Domini, & l. sequenti ac l. filiusfamilias 2. ff. de testam. cap. illud. 13. quæst.2.* ad pias tamen causas validum erit testamentum factum ab homine verè libero esto liberum se esse ignoraret ut ea de re dubitaret, ut Panorm. *ad finem rubr. de testam. cum Bartol.* affirmat, confirmatque *ex l. ex militari §. similes, ff. de mil. testam.* Cùm enim militi dubitanti de suo stato concessum sit in ea lege ut sit validum ipsius Testamentum, longè majori cum ratione

Sup. hoc infra in ref. 7. §. 1.

Sup. hoc vol. cum Thoma Maulio §. 1.

ratinue censendum esse concessum dispositioni ad pias causas. Adde, quòd hic testator verè est Dominus eorum, de quibus disponit, neque servitutis jugo subjicitur, ut in præjudicium domini cedat, quare censendum non est statutum illud Cæsarei Juris extendi ad testamentum ad pias causas: quia nec si illius conditores id intenderent, vim ullam haberet inter Christianos, eo quòd ab approbatione Summi Pontificis, non firmatum esset. Ita Molina, quem novissimè sequitur Dicastillus *de justit. lib.* 2. *tract.* 29 *disp.* 2. *dub.* 11. *num.* 162. Hinc Thomas Maulius, *tract. de ult. volunt. lib.* 1. *tit.* 12. *num.* 7. Sic asserit. Sed quid de eo, qui dubius est de suo statu, nunquid ad pias causas testari ei licebit? Bald. *in lib.* 1. *ff. de V.O.* existimavit, talem ad piam causam testari non posse. Sed contrarium voluit Bartolus, cum quo cæteri consentiunt communiter Grass. *in §. testament. quæst.* 17. *num.* 17. cùm tale impedimentum inductum sit à Jure Civili, quod non nocet piis causis, Hæc Maulius,

R E S O L. XIII.

An furiosus possit ad pias causas testari,
Sed difficultas est, quando constat habuisse dilucida intervalla, & non constat, an actus executus fuerit tempore sanæ, vel insanæ mentis.
Et quid de ægro delirante, vel dilucida intervalla habente, qui casus frequentior est. Ex part. 7. tract. 6. Resolut. 13. aliàs 11,

§. 1. NOn posse furiosum ad piam causam testari testatur Grassus *de succes. §. testam. q.* 17. *n.* 5. Julius Clar. *lib.* 3. *recept. sentent. §. testam.* 4.6 Ferdin. Vasquius *de succes. creat. §.* 22. *num.* 5. *& de success. progr. §.* 1. *n.* 91. Hrtm un. Ulterius *cons.* 29. *num* 54. *vol.* 1. Sichard, *ad rubr. C. qui testamenta fac. poss. n.* 21. Tiraq. *tract. de privil. piæ caus. privil.* 79. *§. Sed si primam.* Adeòut testamentum furiosi non valeat, licèt tempore conditi testamenti dilucida intervalla habuerit, modò tamen ante ejus perfectionem & absolutionem furor superveoerit, Grassus *tract. de success. §. Test. quæst.* 16. *num.* 4.

2. Sed difficultas est, quando constat habuisse dilucida intervalla, & non constat an actus executus fuerit tempore sanæ, vel insanæ mentis. Henriq. *lib.* 11. *de matr. cap.* 4. *num.* 3. dicit præsumi factum tempore sanæ mentis. Ipse tamen Sanch. cum aliis dicit præsumi tempore furoris, pro quo adducit Molin. *dict. disp.* 136 qui tamen id verè non dicit, nec loquitur de eo, de quo constat habuisse intervalla, an præsumatur aliquid egisse tempore intervalli, vel amentiæ, sed loquitur de eo, de quo constat fuisse amentem, & dubitatur, an habuerit intervallum, & dicit, præsumi non habuisse, qui est casus multò diversus, ut constat.

3. Verùm sapientissimus Cardinalis de Lugo *de Just. t.* 1. *disp.* 24. *sect.* 4. *num.* 63. existimat in primis si ex ipsius actus qualitate, & bona, ac recta ordinatione ostendatur à sui compote factus esse, vel si longo intervallo post, furiosus factus sit, præsumi sana mente factum, ut in utroque casu concedit etiam ipse Sanch cum aliis, quos affert; deinde loquendo de ægroto delirante, qui casus frequentior est, quando de valore Testamenti controvertitur, communiter, loquendo, Notarius, & testes, qui de Testamento testantur, testificari etiam possunt, an in aliis materiis tunc temporis sanam mentem ægrotus ostenderet, & eorum dictis standum erit. Si verò de hoc non constet, videndum est, an tempore magis vicino antecedenti, vel consequenter deliraret, ex hoc enim colligitur status illius temporis qualis fuerit, nam si immediatè ante delirabat, non præsumitur tunc mutatus nisi probetur mutatio. Si verò immediatè antea sanam mentem habebat, non præsumitur etiam mutatus ad delirium nisi probetur. Quod idem cum proportione dicendum erit de eo, qui etiam benè valens dilucida habebat intervalla. Quando verò nec de tempore proximo, aut statu illius constaret, sed ex abrupto vocasset ad testamentum suum faciendum ille, qui aliquando sanam, aliquando insanam mentem habebat, videndum erit, an post ultimum tempus, quo delirium, vel furorem durasse constat, intercesserit aliquod tempus sanæ mentis ante Testamentum factum, & similiter post Testamentum intercesserit tempus aliquod ante tempus posterius, quo delirium, vel furorem fuisse postea constat, quo tempore intermedio licet non immediatò sana mens fuerit, & tunc onus probandi furorem incumbet ei, qui illum asserit fuisse tempore testamenti, cùm nullus furor probetur in tempore intermedio fuisse, sed potius sana mens, quoad aliquam ejus partem. Si denique non constet de tempore vicino, nec de intermedio qualem statum habuerit, sed de furore, vel delirio in tempore distanti tali distantia, juxta quam contrarios solebat habere actus, & aliunde constet hominem illum solitum aliquando delirare, vel insanire, aliquando sui compotem esse, credo præsumendum eum statum, quem majori ex parte temporis habere solebat, ut si majori ex parte deliraret, vel insaniret, præsumatur tunc talis fuisse, si verò è contra majori ex parte erat sui compos; hic etiam status præsumendus; ea enim præsumi debent, quæ frequentius, & majori ex parte eveniunt, & adversarius debet conjecturis contrarium probare. Si verò æquali parte temporis uterque status durare solebat, præsumendum puto pro valore actus, tum quia pro actus valore communiter præsumi solet, tum quia ipsemet actus sine errore factus affert judicium secum sanæ mentis adeò ut si totum Testamentum ab ipso Testatore aliis non suggerentibus dictetur, non sufficeret majori tempore utcumque durare solitum delirium, vel furorem ad hanc præsumptionem sperandam. Quando verò aliis interrogantibus testator responderet, hoc ipsum bene, & sine errore respondere, videtur esse judicium sanæ mentis, sufficiens ad faciendum in causa pari meliorem causam pro valore testamenti. Et hæc omnia docet Eminent. Dom. meus Card. de Lugo, *ubi sup.*

R E S O L. XIV.

An cæcus possit condere testamentum.
Et an codicillis cæci servanda sit eadem solemnitas, quæ servatur in testamento cæci.
Et quid est dicendum, si ad pias causas testetur. Ex part. 5. tract. 6. Res. 26.

§. 1. REspondeo affirmativè, cum conditionibus tamen appositis *in l. hac consultissima C. de testam.* & ideo primò requiruntur septem testes. Secundò requiritur tabellio. Tertiò testes rogati esse debent, & ipse debet dicere testator coram ipsis, quoad hoc sunt vocati. Quartò requiritur, quod exprimatur hæredis nomen. Quintò, quod uno eodemque tempore, & contextu fiat. Sexto Tabellio se debet subscribere, & testes, imò signare tenentur omnes scripturam testamenti. Septimò, requiritur, quod institutio hæredis præcedat legata. Octavò, quod si Tabellio non adsit, octavus adhibeatur testis. Demum quod testamentum cæci semper sit nuncupativum, non tamen in scriptis, & ita docet Vasquez *opusc. de testam. cap.* 1. *§.* 5. *num.* 32. cui adde Sanchez *in opusc. tom.* 2. *lib.* 4 *cap.* 1. *dub.* 4. Spino *de testam. gloss.* 7. *rubr.* Seraphinum *tom.* 1. *dec.* 966. & alios. Sup. hoc infra ref.93.§.1. & ule.

2. Sed non desinam hic apponere verba Gasparis Pegada *in l. inter cætera, de lib. & posthum. part.* 5. *cap.* 1. *§* 3. ubi sic ait. Justinianus *in tit. instit. quibus non est permissum facere testamentum, §. cæcus cæcum*, ibi, connumeravit inter alias personas, quibus non licet facere testamentum, non ut ipse testamentum facere non possit, nam cæco semper licitum fuisse testamentum facere. Colligitur ex Paulo *lib.* 3 *sentent. tit.* 4. *§. cæcus*, & non invenitur in jure prohibitus: quamobrem censetur admissus, argum. text: *in l.* 4. *ff. de test.* ostendit latè Menchaca *quæst. illustrium cap.* 103. *n.* 9. Sed ibi de testamento cæci facit mentionem Justinianus, quoniam ejus testimonium majorem exigit solemnitatem ordinaria, & hoc satis significat text. *in d. §. cæcus*, relatis ad text: *in l. hac consultissima C. qui testamenta facere possunt*, nam licet nimia subtilitas in aliorum testamentis requiratur, & justus numerus testium, ne quid admittatur falsitatis, *l. final. vers. tum enim, C. de fideicomm.* In cæcorum tamen testamentis, quia magis timetur periculum fraudis, cautius agendum erit, argum. *l. jubemus* 29. *vers. si talis, C. de testam.* & est expressa ratio *in d. l. hac consultissima, C. qui testamenta facere possunt*, ex quibus apparet, in testamento cæci necesse esse septem testes rogatos adhiberi simul cum Tabellione, & si Tabellio non adsit, octavus testis adhibendus est. Ad text. *in l. hac consultissima, C. qui testamenta facere possunt*, ibi *Deinde exprimat*. Cynus, Albericus, Bartolus, Fulgosius, & Decius *ibi n.* 7. colligunt ex isto text. quod licet hodie testamentum non debeat incipere ab institutione hæredis, *§. ante hæredis instit. de legat.* tamen speciale est in testamento cæci, ut etiam hodie ab institutione hæredis incipiat, idem tenet Angel. *in d. §. ante hæredis, & in §. cæcus inst. quibus non est permissum facere testamentum.* Cæpolla *cons.* 90. Contrarium tamen tenet Bald. *hic*, motus ea ratione, quia omissio levis solemnitatis non debet actum vitiare, juxta regulam *l.* 1. *§. fin. ff. de ventre insp.* sequuntur Alexand. *ibi in fin.* Jason. *nu.* 1. idem Jason *cons.* 26. *lib.* 1. Ruinus *cons.* 68. *n.* 2. *lib.* 2. Gomez *t.* 10.

jure

cap. 2. *num.* 5. Boerius *dec.* 240. *num.* 20. *in fin.* Sed quamvis opinio vera sit in se, tuta tamen non est ratio, quoniam jure antiquo hæc non reputabatur levis solemnitas, ut colligitur ex *d. §. hæredis*, & ideò melius responderi potest hanc legem esse Justini, qui imperavit ante Justinianum, unde dum dicit incipiendum esse ab institutione hæredis, nihil novi constituit in testamento cœci, sed loquitur secundùm regulam generalem, quæ ejus tempore vigebat, atque ita hodie non erit necessarium, juxta dictum *§. ante hæredis*, & ita Corneus *hic n.* 1. Vigilius *in d. §. cæcus*, *ad fin.* subtilis Costa *in §. & quid si tantum* 3. *p. n.* 38. Menchaca *illustr. quæst. cap.* 103. *n.* 1. quamvis Decius *n.* 9. contradicat expendens pro se textum *in d. §. cæcus*, dum dicit etiam hodie cæcum non posse testari, nisi servatis solemnitatibus hujus legis. Sed respondendum est Justinianum intellexisse de his, quæ specialiter observanda inducunt in testamento cœci, quod autem incipiatur ab hæredis institutione, specialiter non inducitur, sed erat generale hoc tempore, & patet, quia *d. §. cæcus*, loquitur de solemnitatibus, sine quibus testamentum non valet, quod tamen præcedat hæredis institutio non requiritur ad testamenti validitatem, sed ut antea scripta valeant, ea *d. §. ante hæredis*, *Instit. de leg.* Hucusque Pegada cui etiam adde Emanuelem Figuerium *in introd. ult. volunt. lib.* 3. *cap.* 8. *per tot.* ubi etiam quærit, an in codicillis cœci servari debeat eadem solemnitas, quæ servatur in testamento cœci? variæ sunt sententiæ, & quidem glossa *d. l. hac consultissima*, *v. codicillis in* 2. *intellectu*, tenet sufficere quinque testes, cujus sententiam amplectitur Saliç. & glos. marginal. ibi addens ultra quinque testes requiri etiam Notarium, sed & ipsa glossa ordinaria dicto verbo *codicillis*, octo testes necessarios esse prædixerat, cujus opinionem sequitur Baldus *d. l. consultissima*, Speculator *de instrumentorum editione §. compendiosæ v. illum autem in fin*, Roland. 1. *p. florum*, *rubr.* 60. *in fine*, Alex. & alii *in d. l. hac consultissima*, Fulgos. *cons.* 91. Angelus Aretin. *§. cæcus*, *Instit. quibus non est permissum*, Dilectus *de his*, *qui factionem testamenti non habent*, *tit.* 1. *cautel* 8. Gomez, qui dicit magis communem *ubi sup.* Gerardus Mulert. *in addit. ad Roland. rubr* 61. *nu.* 8. qui monet semper adhibendos esse octo testes in codicillis, ne fortè ex defectu alicujus aperiatur occasio litibus. Hæc Figuerius; qui tamen monet cœcos, ut potius disponant de rebus suis donando causa mortis, aut saltem dicant velle, quod testamentum valeat ut donatio causa mortis.

3. Notandum est etiam quòd licèt cœcus, ut dictum est, debebat testari coram octo testibus, hoc tamen aliqui limitant, quando testari velle inter liberos, quia secundùm receptionem sententiam coram duobus testibus posset testamentum facere, ut est in omni testamento condito inter liberos, quia tunc cessat suspicio falsitatis, instituendo illos, qui ab intestato succedunt. Ita Bald. *in d. l. hac consultissima*, ubi Jas. *num.* 4. testatur de communi, & post ipsos Socinus, Natta, Boer. Rolaod. *cons.* 82. & alios probant Jul. Clar. *d. § testamentum*, *quæst.* 17. *num.* 2. & addentes *ibid.* Joan. Oinot. *in d. §. cæcus*, *num.* 6. Tusch. *d. conclus.* 120. *n.* 7 quamvis aliqui velint non valere testamentum quoad legata facta personis extraneis. Hoc etiam limitant quando testamentum faceret ad pias causas, quia tunc similiter duo testes sufficiunt in testamento cœci, quia sicut testamentum imperfectum ratione solemnitatis valet inter liberos, ut *in d. l. hac consultissima*, *§. ex imperfecto*, & omnes docent, & magis communiter concludunt talem rationem ita militare in filiis videntis, prout militat in filiis cæci, ut paulò ante dictum est. Ita etiam sicut testamentum factum ad pias causas à vidente coram duobus testibus valet: ita dum fit à cœco, ut post alios probat Oinot. *in d. §. cæcus*, *num.* 6. & 7. & has omnes limitationes approbat etiam Molfesius *in sum. tom.* 1. *tract.* 23. *cap.* 2. *num.* 93. & 94. vide etiam Tiraquel. *in privileg.* 9. *pia causa*, & Bonacinam *in noviss. edit. de contract. disp.* 3. *quæst.* 17. *puncto* 2. *num.* 3.

R E S O L. XV.

An testamentum nutu conditum valeat ad pias causas. Ex p. 7. tr. 6. Res. 22. aliàs 21.

Sup. hoc infra in ref. 17 cum. fin. in §. 2. prope fin. & in nil. ref. ... numerat & in ... 23. §. ul. lim. 1. sed lege eam pro 101. quamvis ibi ... quæstio pro ... &c.

§. 1. AD pias causas valere Testamentum nutu conditum docet Glos. *in cap. cum tibi de Testam.* Bald. & Aret. *in l.* 1. *C. de SS. Eccles.* Bald. *in l. si post divisionem*, *C. de juris*, & *facti ignorant.* & *in l. discretis*, *C. qui testam. facer.* Petrus Anchar. & Imol. *in cap.* 2. *de testam.* Imol. *in l. Captatorias*; *v. sed juxta prædicta ff. de hæred. instit.* Alex. Corn. & Jas. *in l. jubemus*, *C. de test.* Angel. *l. in fraudem §. ff. de milit. test.* Barbat. *cons* 43. *lib.* 3. Felin. *in cap. præsentia de probat.* Ludovic. Bolognet. *cons.* 53. Steph. Bertr. *cons.* 101. *lib.* 1. Clar. *§. Testament. quæst.* 6. *num.* 7. Tiraq. *de pia caus. Privil.* 8. Et ita hanc sententiam tenet etiam Villalobos *in sum. tom.* 2. *tract.* 30. *diffic.* 4. *num.* 5. Dicastill. *de Just. lib.* 2. *tract.* 19. *disp.* 1. *dub.* 10. *num.* 115. Trullench. *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 17. *num.* 2. Barbosa *de jure Eccles. lib.* 3. *cap* 27. *num.* 97. Cardinalis Lugo *de Just. tom.* 2. *disp.* 22. *sect.* 9. *num.* 269. Molina *to.* 1. *tract.* 2. *disp.* 134. & Layman *lib.* 3. *tract.* 5 *cap.* 2. *num.* 3. ubi sic ait. Et si Civili Jure hæredis declaratio nutu facta, irrita sit, *l. jubemus C. de Testamentis*, non item legatum, sicuti constat ex *l. nutu*, *ff. de legat.* 3. & ex communi docet Covarr. *cap. cùm tibi de Testam. num.* 4. & 5. Tamen quod attinet ad causas pias tam in testamento, quàm in legato sufficit quocunque signo externo voluntatem defuncti declaratam esse, quia Jure naturali, ac gentium plus non requiritur. Imò etiam quia natura mutus pariter, ac surdus est, voluntatem suam ultimam ad causas pias, quomodocunque potest, manifestare non prohibetur. Ergo &c.

R E S O L. XVI.

An mutus, & surdus possint testari?
Et si mutus, & surdus sit miles, vel cum privilegio Principis, vel ad pias causas, an possit testari? Ex p. 5 tr. 6. Res. 23.

§. 1. NEgativam sententiam docet Henricus Stravetsdorf. *in D. Thom. de just. & jur. disp.* 3. *memb.* 2. ubi sic ait. Qui est surdus, simul & mutus à nativitate testari non potest, ille autem qui surdus est, vel mutus ex morbo, etsi non possit nisi ad pias causas solo nutu testari, benè tamen poterit per scripturam, etiam ad alias. Hæc ille. Cui adde Villalobos *in sum. to.* 2. *tract* 30. *diffic.* 10. *num* 10. sic asserentem. (El mudo, y sordo que no puede hazer testamento, si lo es de su nacimiento, mas si lo es a caso, podra lo hazer, si sabe escrivir, y escrive con su propria mano el testamento, mas si sul mente es sordo, pue pueda oyr, hablandole en voz alta, podra lo hazer.

Sup. hoc tom. magis late à ... seq. ... ... Ref. ... & ... &c.

2. Sed circa præsentem materiam non desinam hîc apponere verba Gasparis Pegada *in recept. ad l. inter cætera*, *ff. de liber. & posthum. part* 1. *cap.* 1. *§.* 9. sic igitur ait: Non dubium est jure civili constitutum fuisse, idque generaliter mutum. aut surdum non posse facere testamentum, *l qui in potestate* 6. *§. surdus*, *ff. de testam.* nec opus fuit ut utroque morbo quis laboraret, ut apertè constat ex text. *in §. est surdus*, *Inst. quibus non est permissum facere testamentum*, ibi, *utique autem de eo surdo loquimur*, & ibi, *Nam & mutus is intelligitur*, &c. colligitur ex text. *in l octavi gradus*, *v. filiè*, *ff. unde cognati*, & ex Ulpiano *in Instit. tit.* 3. *§. mutus*. Ratio autem ea esse videtur, propter quam surdus & mutus testamenti factione carebat, quia hic non poterat proferre verba nuncupationis, quod est maximè necessarium, ut colligi potest ex *l. jubemus* 29. *C. de testam.* ad ea autem negotia quæ verbis explicanda sunt, mutus & surdus non pertinent, per text. *in l* 1. *in principio ff. de ver. oblig. §. mutum*, *Inst. de inutilibus stipul l.* 1. *§. mutum*, *l. in quibuscumque*, *ff. de oblig. & actionibus*, nam quamvis surdus possit verbis explicare suam voluntatem, non tamen potest audire testes sibi testimonium dicentes; quemadmodum notat Hotomannus *in d. §. item surdus*, *Instit. quibus non est permissum facere testamentum*. Mutus autem quamvis nutu possit explicare voluntatis significationem, ut *in leg. servo invito* 65 *§. si pupillo*, *ff ad S. C. Trebell.* tamen illa significatio periculosa, & multum fallax visa est, & hac de causa *in d. § item surdus*, adjuncta *l discretis* 10. *C. qui testamenta facere possunt*, & *lib.* 13. *tit.* 1. *part.* 6. constitutum est, surdum sine distinctione testamentum facere posse. mutus verò testamentum facere poterit, si sciat scribere, aliàs ejus testamentum nutu factum non valebit, nec te turbet text. *in l. cum prator* 11. *vers. natura*, *ff. de judiciis* quamvis difficultate non careat, dum videtur probare mutum, & surdum judicio carere, & in consequens testamentum facere non posse, argum. *§. præterea*, *Instit. quibus non est permissum*, ibi, *quia judicio*, &c. nam respondebis verba illa, *quia judicio carent*, referenda esse ad furiosum, & impuberem, non autem ad mutum & surdum, quos naturale impedimentum prohibet à testamenti factione. Hucusque Pegada.

3. Neque desinam etiam hîc apponere ea, quæ docet Rippol. *var. resolut. cap.* 13 *num* 185. ubi quærens, an mutus possit aliquomodo facere testamentum, respondit, quod cùm institutio hæredis ex conjecturis non debeat induci, sed claré sit fienda, non poterit mutus testamentum facere

cum

cùm hæredis institutionem clarè non possit declarare. *leg. unic. ff. si tabul. testament. nulla extabunt* Emanuel à Cost. *in l. Gallus. §. 1. n. 30. ff. de liber. & posthum.* Benedict. *in cap. Raynutius, ver. in extremis num. 30. de testam.* quod in muto & surdo à natura est intelligendum. *l. qui in potestate. §. fin. cum l. sequent ff. de testament. §. item surdus, Instit. quibus non est permissum*, nam si mutus talis sit, qui signis percipiat quidquid ei dicitur, & se ipsum declarare sciat, poterit talis mutus disponere de bonis suis. Bartol. *in l. 1. ff. de verbor. obligat.* ubi plura de muto refert. Idem tenet Alciat *n. 51.* & facit textus *in l. patri, ff. de acquiren. l. ubi non voce. ff. de regul. jur.* Molina *de just. & jure tr. 2. disp. 136. §. de jure humano.* Spino *in speculo test. in rubr. gloss. 9. per totam.*

4. Nota tamen regulam generalem, nempe mutum & surdum à natura non posse testari, tribus modis limitari à Molsesio *in summa tom. 2. tract. 13. cap. 2. num. 84.* Primò si talis mutus esset miles, & signis exprimeret suam voluntatem; tunc enim validè posset testari ex privilegio militibus concesso, & signa illa interpretanda sunt per personas notas & familiares talium mutorum, ut *in §. quinimmo*, ubi gloss. & communiter Doctores, *Instit. de milit. testam.* gloss. *in item surdus in verb. certis Inst. quibus non est permissum facere testament.* Mascard. *loco citat.* Tusc. *in ver. testamentum, conclus. 130. num. 9. & sequent.* Secundò limitatur ex privilegio Principis, qui etiam mutos à natura habilitare potest ad testandum, ut signis exprimant voluntatem suam, ut *in d. l. discretis*, cum aliis cumulatis per Mascard. & alios auctores citatos. Solent etiam tertiò hoc limitare, quando testatentur ad pias causas, qui pro anima sua id faciunt, & in hoc testamento non requiruntur solemnitates juris civilis sic adamussim, prout requiruntur in aliis testamentis, ut notat Aldobran. *in addit. ad gloss. final. in d. 8. & item surdus.* Aret. *cons. 104.* quem probat Tusch. *d. conclus. 120. n. 53.* & idem esset quando testamentum facerent inter liberos, quia eadem est ratio, & etiam quando instituunt venientes ab intestato, ut tenent Aretin. & Tusch. *loco cit.* Malder. *dub. 3. de testamentis. §. 2. & 3.* Ita Molsesius. Vide Tiraquel. *privileg. 9. pia causa.*

Sup. in Res. seq.

R E S O L. XVII.

An mutus, & surdus possint ad pias causas testari?

Et an valeat testamentum solo nutu factum ad pias causas.

Et an peregrinus ad pias causas testari possit? Ex p. 7. tract. 6. Res. 14. aliàs 53.

Sup. hoc in doctr. praecedentis Res. §. ult. post medium. Sup. hoc eodem in Res. not. praecedent. ad lin. 6. & magis huic supra in Res. 15 & in alio §. eius not.

§. 1. **N**Egativè respondet Hunnius *in Encyclopedia juris, part. 4. tit. 3. cap. 1. num. 16.* Scurphius *cons. 31. nu. 9. Cent. 1.* & alii.

2. Sed Dicastillus *lib. 2. tract. 19. disp. 1. dub. 12. n. 534.* docet quod ad pias causas quicumque surdus, & mutus testari potest, quia testamentum surdi, & muti validum est jure naturali, jus autem positivum civile in piis causis non habet locum. Idem etiam docet Molina *tom. 1. tract. 2. disp. 136.* quia ait ille, valet Testamenti solo nutu factum ad pias causas. Idem etiam docet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de just. to. 2. disp. 24. sect. 4. num. 68.* asserens ad pias causas mutum, & surdum posse testari.

3. Et tandem non desinam hic obiter adnotare Hunnium *in Encyclopedia juris par. 4. tit. 3. cap. 1. num. 15.* & Vasquium *de success. progress. §. 1. num. 153.* docere peregrinum ad pias causas testari non posse; sed cùm satis explicatum sit, qui possint ad pias causas testari, videndum est aliquid circa Testes. Ideò quæro.

R E S O L. XVIII.

Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas?

Et quid in foro conscientiæ.

Et an solo scriptura facta manu testatoris sine testibus vim habeat testamenti, & valeat ad pias causas?

Et alii tres casus circa hoc inferuntur, & explanantur. Ex p. 7. tr. 6. Res. 55. alias 14.

Sup. hoc supra in Res. 5. per totam, & infra in Res. 11 §. 1. ad medium, vers. & ideo, imperfecto Jochendo de paradis §. & 13.

§. 1. **C**Um in Testamento ad pias causas confecto juris gentium solemnitates observentur, ac solæ solemnitates Juris civilis in eo remittantur, Vasquius *tract. de success. creat. §. 12. num. 17. & §. 14. num. 14.* Franc. Mantica *de conject. ult. volunt. l. 6. tit. 3. num. 4.* Tuschus *concl. pract. 516. nu. 4.* Dauth. *ad l. 21. §. ex imperfecto num. 40. C. de testam.* Sichardus, *cons. testam. 1. num. 58.* Brunus, *cons. 87. num. 24. vol. 5.* Scurphius *cons. 35. num. 1. cent. 5.* Idcircò ad testamentum ad pias causas conditum requiritur ut ad minimum duo testes adhibeantur, unum quippe testem ad ordinationem testamenti ad pias causas conditi non sufficere tradit Franc. Mantica; *de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 3. num. 8.* Ideò ad Testamentum ad pias causas duo sufficiunt testes. Tiraq. *de piis causis, privileg. 8.* Clarus §. *Testamentum q. 6. num. 1.* Et hi testes adhibentur non ad solemnitatem, sed ad probationem ut observat Corneus, *cons. 455. l. 3.* Card. Lugo *de Just. tom. 2. disput. 22. sect. 9. num. 260.* Everardus Junior *cons. 27. num. 29. vol. 1.* Thomas Maulius *tract. de ult. volunt. lib. 5. tit. 13. num. 8.* & alii.

2. Unde sequitur non esse necessarios duos testes, ut tale testamentum sit validum in foro conscientiæ, ut docet Fagundez *de just. l. 6. c. 3. num. 2.* Lessius *l. 2. c. 19. dub. 2. num. 7.* Molina *de Just. to. 1. tr. 2. disp. 134.* Dicast. *de Just. l. 2. tract. 19. disp. 5. dub. 10. num. 214.* Layman *lib. 3. tract. 5. cap. 2. num. 5.* Probatur. Nam in his testamentis sufficit id quod Jure naturali est sufficiens, nempe, ut sit potestas in disponente, capacitas in eo, in cujus favorem disponitur, & libertas in dispositione. Quòd probatur quia nulla solemnitas Juris civilis in his testamentis est necessaria ut patet ex *cap. Relatum 1. de testam.* neque etiam necessarii sunt duo Testes Jure Canonico quia Jus Canonicum non requirit eos, ut dispositio sit valida in foro conscientiæ: sed ut possit probari in foro externo, quantùm satis, ut Judex pro ea sententiam ferat ut colligitur ex *d. c. Relatum.*

3. Hinc plura inferuntur. Primò quòd testamentum ad pias causas manu propria testatoris scriptum, valeat etiam sine Testibus, etiamsi nulli testes sint adhibiti. Joann. *de Imol. in l. si quis cum testamentum, n. 5. & 6. ff. de testam.* Philipp. Corn. *cons. 307. n. 6. 7. & 8. in 3. volum.* Alex. *cons. 4. n. 10. vers. accedit ad sustinendum, in 7. vol.* Jas. *in cons. 61. in 1. volum.* Ever. Jun. *cons. 27. n. 20. & 38. vol. 1.* Dummodò liquidò constet, quòd scriptura sit facta manu defuncti. Dissentit Clar. 4. *Testam. qu. 7. nu. 2.* Secundò testamentum ad pias causas factum, manu testatoris solum subscriptum, etiam sine testibus vim testamenti obtinet. Tiraq. *de pia caus. privil. 4.* Tertiò, si, is quis aliàs erat successurus, confitetur defunctum scripsisse testamentum ad pias causas, sed tamen non adhibuisse testes, & propterea vult testamentum allegare nullum, ipse non debet audiri, quia satis est propria ipsius confessio, Corn. *in cons. 307. n. 7. in 3. vol.* Ever. Jun. *cons. 27. num. 40. vol. 1.* Quartò si is qui aliàs erat successurus, sciens hujusmodi testamentum ad pias causas esse factum, sed quia nec scriptura, nec testes de eo reperiuntur, hoc non confitetur, & sic relictis ad pias causas, non satisfacit, in conscientia sua peccat. Corn. *in cons. 215. in 2. vol. & cons. 307. nu. 7. in 3. vol.* Ever. Jun. *in cons. 27. nu. 40. vol. 1.* Et hæc omnia docet etiam Thomas Maulius *tract. de ultimis voluntatibus lib. 1. tit. 13. n. 8.* cui adde Dicast. *de Just. lib. 2. tr. 19. disp. 1. dub. 50. n. 116.* Nec desinas omnino videre Marchinum *tract. de Peste part. 8. cap. 6. per totum*, & Menochium *cons. 224. vol. 3.* solidè probantes solam scripturam Testatoris sine testibus valere ad pias causas, quicquid perperam in cõtrarium asserat Mantica *de Conject. l. 6. tit. 5. à n. 9. usque ad 15.* Nota tamen Henricum Canisium *in lib. 3. decret. in 26. cap. 11.* & alios penes ipsum docere, sententiam asserentem duos testes sufficere in testamento ad pias causas, procedere in terris Ecclesiæ, non autem in terris Principium sæcularium, sed hanc sententiam putat temerariam Tannetus *in Defens. liber. Eccles. lib. 2. cap. 8.*

Sup. hoc infra in Res. 19. §. 1. & in Res. 27. §. ult. ante medium, vers. vide & in Res. 14 §. ult. & in col. tit. §. ult. vols.

Sup. hoc & infra in Res. 18 §. 1. & in alio Res. & §. eius prima not.

Sup. hoc in res. not. praecedentis §. 1.

Sup. hoc supra in Res. 2. §. 1. prope finem. à vers. atque, & infra in Res. 11. §. 1. in fine, & alio supra in § 1. & 1 hujus res. & in alio §. ejus not. 2.

R E S O L. XIX.

Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas quando non sunt idonei?

Et an testes ad pias causas adhibiti præsumantur legitimi, donec contrarium probetur? Ex p. 7. tt. 6. Res. 56. & aliàs 55.

§. 1. **R**Espondet Tusch. *tom. 8. concl. 116. num. 7.* Hunnius *in Encyclopedia Juris pars. 4. tit. 3. cap. 2. num. 25.* & Franc. Mantica, *de Conject. lib. 6. tit. 3. num. 8.* quod in Testamento ad pias causas confecto tres Testes requiruntur, quando duo non sunt omnino integri, & omnino exceptione majores.

2. Non desinam tamen adnotare Castrum *cons. 328. num. 2. lib. 1.* docere duos Testes non integros sufficere in Testamento ad piam causam.

3. Sed notandum est, quod testes in Testamento ad pias causas adhibiti præsumuntur legitimi, donec contrarium probetur. Covar. *in c. Relatum, ol. 1. n. 8. & 9.* qualitas enim, quæ in istis testibus exigitur, jure gentium præsumitur inesse, *cap. dudum, de præsumpt. l. cum Pater, §. rogo ff. de legat. 2.* Dissentit Paris. *in cons. 24. vol. 4.* qui opinatur hanc qualitatem testium hoc in casu non præsumi sed ab eo, qui se fundat in Testamento, esse probandum.

Sup. hoc infra in Resol. 21. §. ult. in principio.

RE-

RESOL. XX.

An mulieres in testamento ad pias causas possint esse testes?

Et an duæ fœminæ in testamento ad pias causas sint sufficientes testes? Ex p.5. tr.6. Ref.17. aliàs 16.

§. 1. Affirmativè respondeo. Et ita docet Fagundez *de Just, lib.6.c.3.num.21.* Felinus & Decius, *in c.3. de Testibus*, Dec. *in l.2.ff. de reg. jur. num.28.* Parisius *conf.327. vol.1.* Albertus Brun. *in statut. verb. Testamentum*, Covarr. *in cap. relatum, el.1. extr. de Testam.* Tiraq. *d.ll. connubial. l.9.n.58. & de pia caus. privileg.5.* Clar. §. *Testament. q.6. vers. tertiò infertur, & qu.55. vers. sed quid de Jure Canonico*, Villalobos *in commun. opin. litera M.num.144.* Viv. *in comm. opin. verb. testis esse non potest mulier, num.4.* Suat. *in Thesaur. recept. sen. lit. M.n.260.* Graff. §. *Testam. qu.18. n.4.* Farinac. *d. testib. q.59. cas.3.num.70.* Dissentiunt Specul. *in tit. de test. §.1. vers. item quod est mulier, juncto vers. sequenti, & Collect. in cap. cum esses, de testam.* Feder. Senens. *conf.217.* Bened, Capra *conf.75.* Barbat. *in c.2. relatum, & conf.58. l.3.* Roman. *in Auth. similiter, in 16. speciali. C. ad l. Falcid.* ea ratione quod *cap. Relatam el.1, extr. de test.* legitimos testes exigat. Sed his facile est respondere, legitimi Testes sunt, quibus jure gentium fides adhibetur.

2. Non desinam tamen hic adnotare Hunnium *Encyclopedia juris part.4. tit.3. cap.2. num.22.* & GilcKerium *in leg. 1. n.15. C. de sacr. Eccl.* docere duas fœminas in Testamentis ad pias causas non sufficere, sed Alexander, & Castrus penes Tuschum, *to.8. concl.116. n.19.* tenent contrarium.

RESOL. XXI.

An in testamento ad pias causas testes debeant esse rogati?

Et an in testamento ad pias causas requiratur subscriptio testium?

Et si testator ipse suam voluntatem ad pias causas scripsit in schedula, vel scribi fecit, deinde vocavit duos testes, & coram eis dixit se disponere, de bonis suis ut in schedula, schedulam autem testibus non legit, sustineatur ut testamentum ad pias causas?

Et an in testamento ad pias causas facto non requiratur, ut probetur testes esse idoneos, sed ut tales sint præsumatur?

Et an opus sit universos testes toto ordinationis actui adfuisse, vel quibusdam ante finem ordinationis discedentibus alii ipsorum in loco subrogari possint? Ex part.7. tract. 6. Ref.18. alias 17.

Sup. hoc quæsivi non ad pias causas s[illegible] ... (margin note, partly illegible)

§. 1. Respondeo negativa. Et ita docet Ciarlinius *contr. Forens. cap.21. num.6.* Joann. Andreas, Antonius de Butr. Abbas, Imol. & Did. *in cap. Relat. el.1. extr. de testam.* Bart, *in l.1.n.76. & ibi* Bald. *in fin. C. de SS. Eccles.* Paul. Castrens. *conf.75. & 327. vol.1.* Corn. *conf.278. vol.1.* Covar. *in d. cap. Relat. el.1.num.6.* Tiraq. *de pia caus. privileg.3.* Eman. à Costa *in c. si Pater verb. in suo testam. num.9. de testam.* Graff. §. *Test. q.5.n.5.* Everard. Jun. *conf.27.num.52.vol.1.* Dissentiunt tamen Barbat. *in c. Relat. el.1. extr. de test.* Boer. *decis.34.* Roman. *in Auth. similiter in 18. speciali. C. ad leg. Falcid.*

2. Sed nostram sententiam tenet præter DD. citatos Fagundez *de just. lib.6. c.3. num.23.* Harprechtus *in inst. tom.2. tit. de test. ord. §. sed cum paulatim. nu.43.* Thom. Maulius, *tr. de ult. volunt. l.1. tit. 12. n.8.* Hunnius *in Encyclopedia juris part. 4. tit.3. c.2. n.8.* Reusnerus *tr. de test. part.4. c.12. n.3.* GilcKenius *in l.1. n.11. C. de Sacr. Eccles.* & quidquid in contrarium etiam afferat Vasquius *de success. §.13. n.56.* & Didac. Spino *in special. test. Gloss. prin. 31. n.30. & 45.*

3. Notandum est etiam hic obiter. Primò cum Hunnio *in Encyclopedia jur. part.4. tit.3. c.2. nu.5.* Vasquez *de success. §. 14. n.80.* & Reusnero *de test. p.4. c.12. n.6* quod in testamentis ad pias causas non requiritur subscriptio testium.

4. Notandum secundò, quòd si testator, vel ipse suam voluntatem ad pias causas scripsit in schedula vel facit scribi, deinde vocavit duos testes, & coram eis dixit, se disponere de bonis suis, ut in schedula, schedulam autem testibus non legit, sustinetur ut testamentum ad pias causas. Dyn. *in l. Lucius ff. de test. mil.* & est communis Dec. *conf.150. post num.3.* Aretin. *in l. si in, vers. in primo casu ff. de test.* Boer. *decis.93. post num.10. & decis.240. n.5.* Clar. §. *test. q.7. num.3.* Alex. *consil.114. n.7. vol.7.* Cephal *conf.99. n.3.* Fern. Vasq. *de success. creat. §.22. n.6. ver.* quid dicendum, Graff. §. *testam. q. 10 num.3.*

Sup. hoc fuse in Resol. 19. §. ult.

5. Notandum tertiò, in testamento ad pias causas facto non requiri ut probetur testes adhibitos esse idoneos, sed quòd tales sint præsumatur: *de conject. lib.6. tit.3. num.10.* Neque opus est universos testes toti ordinationis actui adfuisse, sed quibusdam ante finem ordinationis descendentibus, alii in ipsorum locum subrogati possunt. Ita Vasquius *de success. §.14. n.55.* Et hæc omnia docet etiam Hunnius *in Encyclopedia jur. p.4. tit.3. c.2. n.10. & 12.*

RESOL. XXII.

In quibus casibus valet testamentum inter liberos, valeat & testamentum ad pias causas? Ex part.7. tract.6. Ref.34. aliàs 33.

§. 1. Negative respondet Conradus Rittershusius *in Differentiis juris Civil. & Canonici l.4. c.2.* ubi sic ait: Excipiunt testamento ad pias causas, quod volunt non tantùm in foro Ecclesiastico, sed etiam civili valere, & firmum esse, etiamsi tantùm duos testes habeat, etiam fortuitos, & non rogatos etiam fœminas, non masculos: etiamsi non adfuerit Presbyter parochianus. Huic enim testamento ad pias causas tribunt DD. eadem privilegia quæ sont concessa testamento inter liberos: quod tamen nullo textu probant vel civilis, vel canonici juris. Et si eadem competerènt hic privilegia, tum valeret etiam schedula quævis manu testatoris scripta reperta, nec coram testibus publicata, continens dispositionem aliquam ad pias causas. Quod si Justinus Religiosissimus Princeps, & qui piis causis semper maximopere favet, hoc voluisset, ut in iis idem valeret quod in testamento inter liberos, profectò rem tanti momenti de piis causis reperias. Erubescamus igitur hic nos quoque sine lege loqui. Ita Ritthershusius.

2. Sed iste Auctor malè olet, ideò ne deseras affirmative sententiæ adhærere quam tuetur Tusch. *to.8. concl.116. nu.6.* Emericus à Rosboach. *de Comparatione juris civilis, & Canonici lib.2. tit.4. n.6.* Unde Hunnius *in Encyclopedia Juris part.4. tit.3. cap.3. n.3.* rectè asseruit, quibus casibus valet Testamentum Patris inter liberos, iisdem quoque casibus valere Testamentum ad pias causas factum.

RESOL. XXIII.

An si constet hæredi testatorem reliquisse aliquid ad pias causas, teneatur illud solvere, licet in voce solum in foro conscientiæ?

Et si post mortem testatoris producatur schedula à Confessario continens legata ad pias causas, quam testator scripsit, antequam decederet, an debeat pro ultima voluntate & legitima haberi?

Et aliqua alia circa hoc pro Confessario, schedula testatoris & testibus inferuntur, & explanantur. Ex part.7. tract.6. Ref. 19. aliàs 18.

§. 1. Respondeo quòd si hæri satis constet de voluntate testatoris quòd reliquerit aliquid ad piam causam, licet voce solùm, & ita, ut in foro externo probari non possit, in conscientiæ foro obligabitur ita præstare, cum in conscientiæ foro de eo quod constat, necessaria non fit alia probatio. Ita docet Fagund. *de just. lib.6. cap.3. num. 2.* Dicastill. *de just. l.2. tr.19. disp.1. d.10. num.417.* Layman *l.3. tr. 5. c.2. n.5.* Unde colligitur eum qui aliquid occultè accepit à testatore, ut id post mortem ipsius expenderet ad pias causas, velut sibi tanquam pauper retineret, posse id retinere etiamsi nullus sit testis, aut scriptura; (teneretur tamen id expendere eo modo sibi præscripto) nisi forte esset periculum, ut ab aliis haberetur tanquam fur, vel in foro externo cogendus esset tantumdem solvere de suo.

[illegible margin note]

2. Et ex his Layman *ubi suprà* resolvit quendam casum hoc pacto Parochus quidam post mortem Parochiani sui, producit schedulam, continentem legata quædam ad pias causas, quam hominem illum, antequam decederet, scripsisse, vel dictasse asseverat; debetne pro ultima legitima voluntate haberi? Respondeo & dico Primò: Si manus Testatoris agnoscitur, vel duobus Testibus probari potest, pia ejus voluntas executione mandanda est.

3. Dico Secundò, Si ipsemet Parochus legata annotavit, non creditur ipsi sine alio teste: quare monendi sunt Parochi aliique Confessarii, ut ultimas ejusmodi dispositiones ad causas pias non excipiant, nisi advocatis duobus Testibus masculis, aut fœminis. Quamquam etiam unus cum Parocho sufficere poterit; licet legatum sit pro Ecclesia sua quandoquidem Rector, aliusve beneficiatus, aut Religiosus non prohibetur esse testis in causa Ecclesiæ suæ.

4. Dico Tertiò, Si Testator in Testamento, vel coram testibus voluntatem suam declaravit, quòd velit quædam ad pias causas erogari, sicut v. g. Confessario suo manda-

vetat:

verat: hoc casu confessarius audiri debet, & secundùm ejus relationem executio fieri; modò talia indicia afferat, ut spectatis circumstantiis verisimile esse possit, defunctum ea ipsi mandasse. Hucusque Layman; cui adde etiam Dicastillum *de Just. l. 2. tr. 19. disp. 1. dub. 10. num. 120. & num. 123.* asserit quod si Testator in Testamento vel coram Testibus dixerit, se velle quædam ad pias causas erogari juxta id, quod cum Confessario suo egerat, aut illi mandaverat, tunc Confessarius audiri debet, & standum erit ejus declarationi, si talia indicia afferat, ut verisimile sit defunctum ipsi illa mandasse. Ita ille, qui citat Navarrum, & Covarruviam.

R E S O L. XXIV.

An si moribundus cœpit facere testamentum, vel codicillum, & non potuit perficere, sit irritum quoad pias causas? Ex p. 5. tr. 3. Res. 126.

Sup. hoc in Res. seq.

§. 1. SI moriturus cœpit facere testamentum, vel codicillum, & morte præventus non absolvit, licet secundùm alia irritum sit, *l. si is qui ff. qui testamenta facere possunt*, valet tamen quoad relicta pia, quæ in sua illa imperfecta dispositione jam expresserat. Tametsi enim voluntatem suam mutare potuerit testator, cùm tamen re ipsa nullam mutationem significarit, naturali pariter ac Canonico jure firma manere debet. Vide Malderum *in 2. 2. tract. 1. cap. 51. d. 8.* Layman *l. 3. sect. 5. tract. 5. cap. 2. n. 6.* & alios penes ipsum.

R E S O L. XXV.

An testamentum, vel codicillum ad pias causas inceptum, & non finitum, sit validum?

Et aliqua alia circa hoc inferuntur, & explanantur.

Et tandem notatur quod vel testamentum ad pias causas, si à testatore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audierunt, est dictatum, notarius verò id postquam scripsit, non legit testatori, & testibus, non obest quod non iterum est lectum testatori, & testibus si voluntas testatoris probatur? Ex p. 7. tr. 6. Res. 20. aliàs 19.

Sup. hoc in res. præterita.

§. 1. DIco quòd si moriturus cœpit facere Testamentum vel codicillum, & morte præventus non absolvit; licet secundùm alia irritum sit, *leg. si is qui Digest. Qui test. facere possunt*; valet tamen quoad relicta pia, quæ in sua illa imperfecta dispositione jam expresserat. Tametsi enim voluntatem suam mutare potuerit testator, cùm tamen reipsa nullam mutationem significarit, naturali pariter, ac Canonico jure firma manere debet, sicut docet Bartol. *l. in Testamento, ff. de fideicommiss.* Abb. *in c. 1. & penult. de success. ab intestato.* Tiraq. *Privil. 7.* Covar. *cap. relatum, 1. num. 14.* Vasq. *tr. de testam. c. 2. num. 27.* Molin. cit. *disputat. 234.* contra Clar. *qu. 7. num. 4.* & Fachin. *lib. 4. controv. cap. 3.* Quibus adhæret damnatus Auctor Conr. Bittarsusius *de dif. Jur. Civil. & Can. lib. 4. capitulo 2.* Sed communem sententiam tenet Dicast. *de just. lib. secundo tract. 19. disput. 1. dub. 10. n. 124.*

2. Sed non deseram hic apponere verba doctiss. P. Molinæ *in d. disp. 134.* ubi sic ait: Utrum verò dispositio ad pias causas imperfecta valida sit, distinguendum est. Duobus namque modis potest dispositio aliqua ad pias causas dici imperfecta. Uno, quia cùm testator animum haberet disponendi, & ad id forte instructionem haberet propria manu scriptam, vocassetque tabellionem, præventus tamen morte, nihil reipsa disposuit. Et cùm hujusmodi imperfecta dispositio simpliciter non sit dispositio, conveniunt Doctores omnes vim non habere? Atque hoc est, quod Covarruvias cum communi sententia, quam refert, voluit *c. relatum num. 6.* & quod Gama *decis. 221.* ait: Altero modo dicitur imperfecta dispositio, quia cùm testator testamentum, aut codicillum verbo aut scripto incepisset, quædamque in eo disposuisset, morte tamen præventus non potuit absolvere. Et in hoc eventu Jul. Clar. *§. testam. qu. 7.* Anton. Gom. *ad l. 3. Tauri, num. 18. & 106.* & alii quos referunt, censent talem dispositionem esse invalidam, etiam quoad pia, quæ illuc usque disposuerat. Contraria tamen sententia est proculdubio asserenda cum Bart. Panor. & aliis quos Covar. *loc. cit. n. 10.* refert, ac sequitur, Etenim stando in solo jure naturali, seclusaque juris Civilis dispositione, valida sunt illa, ut pote jam disposita, non obstante, quòd testator posset illa revocare ac mutare, vel in progressu testamenti, vel postquam illud haberet absolutum: cùm ergo, ut dispositio ad pias causas sit valida, non aliud exigatur, quam quod sufficit stando in solo jure naturali consequens est, ut illa valida sint. Hucusque Molina, quem etiam sequitur Dicastil. *ubi supra, n. 233.*

3. Ex his Th. Maulius *tr. de ult. vol. l. 1. tom. 12. num. 9.* infert decisionem cujusdam dubii, & sic asserit: Si testator coram duobus testibus publicavit suam sententiam, vel fecit scribi in eorum præsentia voluntatem suam, & instituit piam causam hæredem, jussit Notarium accersiri, ut de dicta voluntate instrumentum conficeret, vel dixit testibus, quòd velit suam ordinationem scribi facere per Notarium: sed testator decessit antequam Notarius scripsit, hæc voluntas erit pro imperfecta habenda, & favore piæ causæ non sustinebitur, Oldrad. *in cons. 119.* Et hanc dicit communem Jas. *cons. 155. vers. sed per Advocatos, lib. 4.* Clar. *§. testam. q. 7. n. 3. vers. aliquando & tertiò*, Non enim videtur de bonis suis disposuisse, sed tantummodo præparasse id, quod disponere volebat.

4. Planè si appareat ex verbis testatoris eum habuisse eam voluntatem perfectam & absolutam, tunc omnes DD admittont convocationem Notarii non efficere, qua minus subsistat testamentum, & hanc dicit communem Aret. *in leg. si quis cùm testamentum, ff. de test. §. test.* & dicit frequentissimo consensu approbatum, Grass. *§. test. q. 19. num. 4. vers. sin autem appareat.*

5. Notandum est etiam hic obiter, Testamentum ad pias causas, si a Testatore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audiverunt, est dictatum, Notarius verò id, postquam scripsit, non iterum legit Testatori, & Testibus, non obest, quod non iterum est lectum testatori, & testibus si voluntas testatoris testibus probatur, Covar. *in cap. relatum el. 2. num. 15. & 16. extr. de Testam.* cum enim scriptura ad probationem non adducatur, ejus solemnitas non est curanda.

6. Nota tamen quòd post hæc scripta inveni Trull. *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 18. dub. 4. nu. 3.* & Bonacinam *de contract. d. 3. quæst. 1. punct. 3. num. 12.* docere in casu præsentis dubii non esse restituendam totam hæreditatem causæ piæ, eo quod testator nondum perfecerit testamentum, ut suppono, & fieri potuerit, ut in eo perficiendo alia legata aliis relinquerentur. Quare in hujusmodi eventu recurrendum existimo ad prudentem virum, qui ex æquo, & bono ferre debebit judicium, spectatis circumstantiis concurrentibus in singularibus casibus. Sed tu ne deseras sententiam Molinæ, Dicast. & aliorum, quibus adde Fagundez *de Just. lib. 6. cap. 3. num. 26.* quia ait ipse stando in solo jure naturali, seclusa juris Civilis dispositione, valida sunt illa, quæ in casu nostro erant jam disposita quoad causas pias, ut pote jam perfecta & disposita, non obstante quod testator multa habuerit adhuc disponenda, & quod posset illa revocare, vel in progressu testamenti, vel postquam illud haberet absolutum. Cùm igitur ut dispositio ad pias causas sit valida, id solùm sufficiat, quod sufficit stando in solo jure naturali, consequens est ut valida sit in casu nostro: ergo, &c.

Sup. hoc infra in res. 2. §. postea post medium, vers. secundo, & in res. 57. §. 3. ante medium, cursim in vers. secundo.

R E S O L. XXVI.

An si testator relinquat cuidam Ecclesiæ legatum unciarum decem quolibet anno in perpetuum, & cùm esset elapsum à morte testatoris tempus centum annorum, quæsierunt a me hæredes, an teneantur solvere supradictum legatum?

Et an conditio caste, & honeste vivendi in aliquo legato apposita, intelligatur debere toto vitæ cursu, vel tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem, &c.

Unde, si fœmina caste vixerit per decennium, licet postea in fornicationem inciderit, debetur ei legatum cum tali conditione. Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 84.

§. 1. POrrige aures, amice Lector, nam casus est satis practicabilis, pro negativa sententia stant plures DD. penes Vivium *in comm. opin. l. 2. opin. 446.* quos sequitur novissimè Naldus *in summ. vers. ususfructus numero 12. & vers. infinitas, numero primo*, ubi sic ait. Legatum factum Ecclesiæ semper & in perpetuum solvendum, adhuc tamen finitur circulo centum annorum à die mortis testatoris, & hoc ratione infinitatis vitandæ, quam maximè jura abhorrent. Ita ille, & ante illum hanc sententiam docet etiam Molfesius *in summ. tom. secundo tract. 13. cap. 5. num. 56.* qui citat Covarruviam, Brunum à Sole, Tuschum, Menochium, & Surdum.

2. Sed contrariam sententiam tenet Bonacina *de contractibus, disp. 3. q. 17. punct. 8. §. 5. n. 2.* Homobonus *in consult. cas. conscient. vol. 2. part. 7. resp. 27.* & alii. Unde utramque opinionem puto probabilem esse, & primam in jure probabiliorem, sed secundam servari in praxi.

3. No-

3. Notandum est etiam hic obiter quòd Homobonus *ubi supra, resp.44.* docet conditionem castè & honestè vivendi in aliquo legato appositam, non intelligi debere toto vitæ cursu, sed tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem; unde si fœmina caste vixerit per decennium, licèt postea in fornicationem inciderit, debetur adhuc ei legatum cum tali conditione, scil. si castè vixerit, relictum.

Quod hoc infra in ref. 91. lege ... num. §. 1. & penult. ... medium, cons. ... & ... §. ejus ...

R E S O L. XXVII.

An si quis moriatur in loco, ubi non possit condere testamentum, & vellet relinquere aliquid Ecclesiæ, an valeat tale legatum si relinquat talem scripturam scriptam manu propria?

Et an in tali casu non solum ad pias causas, sed etiam absolute testamentum factum coram parocho, & duobus testibus valeat in utroque foro in terris Ecclesiæ?

Et alii quatuor casus circa hoc in textu hujus Resolutionis inferuntur ex supradicta quæstione? Ex part.5. tract. 3. Ref.119.

§. 1. Respondeo saltem in foro conscientiæ affirmativè, & quidem quomodo non valebit scriptura in his terminis, si valet confecta ab alio, deponentibus duobus testibus illam esse ipsius voluntatem. Certè magis constat de voluntate defuncti, qui conficit scripturam videntibus testibus quàm si ab alio conficiatur dictante testatore coram testibus, præcipuè cum testes in his terminis non requirantur pro solemnitate testamenti. Et licet Jul. Clarus contrariam opinionem, imò tale testamentum esse inutile, ab omnibus magis communiter receptum esse asseveret, & ideo in judicando & consulendo non esse ab ea recedendum, tameo nec sibi, inquit, nec amicis consulturum bona in tali schedula Ecclesiæ relicta posse ab hærede salva conscientia retineri. Ita ille, *in §. testamentum, qu. 7. num.5.* cui adde Emanuelem Figuerium *in Introduct. ultim. volunt. l.3. c.14. num.21.* & Joannem Valerum *in different. utr. fori, ver. testamentum differ.1. numero 2.* ubi docet, quòd in foro conscientiæ sufficit hæredi habere prædictam scientiam privatam, ut in conscientia teneatur adimplere voluntatem testatoris; & consequenter tenebitur executioni mandare quidquid sibi constiterit per literas & papyros testatoris manu ejus conscriptas, velle fieri. Vide etiam Valaseum *consult.67.*

Sup. hoc infra in Resol. 36. ... in §. sed his & in aliis ejus ...

2. Posset etiam Confessarius in tali casu non solùm pro legatis ad pias causas, sed etiam absolute, si adessent duo testes, facere, ut moribundus testamentum conficiat, nam testamentum factum coram Parocho & duobus testibus, valet in utroque foro in terris Ecclesiæ, ex *c. cùm esset, de testam.* & ubique terrarum valere tale testamentum in foro conscientiæ, probat latè Paulus Comitol. *lib.7. q.1. à nu. 5.* (etiam sine præsentia Parochi) & docet D. Anton. *3.part. tit. 1. c.3.* §.14. Sylvester *ver. testamentum 1. q.5. not.4. & ver. Alienatio* §.13. *& ver. restit.5.* §.8. Hadrian. *Quodlib.6. art.1. concl.2.* ubi optimè Angelus *ver. Testam.* §.5. *& ver. Alienatio,* §.14. Tabiena *eod. ver.* §.15. Armilla *ver. Legatum,* §.51. & dicunt communem Covarr. *d. c. cùm esset.* Vide etiam Valerum *ubi suprà differ.2.* qui *in differ.8.* probat testamentum ad pias causas manu testatoris factum sine testibus esse validum in foro conscientiæ, & ideò in casu contingenti videbis illum. Imò testamentum etiam ad causam prophanam sine solemnitate juris valere in foro conscientiæ, ego alibi fusius tradidi, & tradit Becanus *part.2. tom.3. c.7. q.3. concl.1.* Ex quibus infert primò, hæredem ab intestato si sciat voluntatem defuncti, teneri restituere hæreditatem, & solvere legatariis, quibus testamento minus solemni debentur. Secundò, si dubius sit de voluntate testatoris, debet cum illis componere ratione dubii. Ita Molina *d. 71.* Ratio est, quia cùm nec ipse, nec alii cœperint adhuc possidere bona fide, in dubio par est eorum conditio. Tertiò, si hæres ab intestato retineat hæreditatem & legata, possunt illi, quibus aliquid per tale testamentum est relictum, uti occulta compensatione. Ratio est, quia revera res relictæ sunt ipsorum. Quartò, si hæres ab intestato fateatur mentem testatoris fuisse, ut hæreditatem nomine fidei commissi alteri traderet, vel legatum aliquod solveret, aut si oblato juramento jurare noluerit, cogendus etiam in foro externo hæreditatem tradere (detracta tamen quarta parte, quam vocant Trebellianam) & solvere legatum, ut patet *Inst. de fideicommiss. hæred. §. ult. & l. quæst. Cod. de fideicommissis.* Hæc probabiliter dicta sunt, nam contraria opinio est etiam probabilis.

Sup. hoc supra in ref. 15 in principio §. huic & in Ref. 92. §. ... in alio §. eorum ... Ex ... contrario in hoc textu supra in ref. 4. & pro hærede ab intestato infra in Ref. 97. in principio, & in §. dico. Ex ... contrario in ref. secundo hujus textus supra in ref. 13 §. ult. Et pro ... in vers. ... infra in Ref. 97. § 3 in fine, ... & pro ... in vers. quarto supra in ref. 18 §. hic: ... & infra in Resol. 100. §. penult. in fine.

R E S O L. XXVIII.

An moriturus possit ad pias causas committere alicujus arbitrio suum testamentum?

Adde, si testator dixerit ita: committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titii, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere.

Et an moriturus possit committere etiam Fratribus Minoribus nominationem executorum sui testamenti, & an ipsi nominare possint cum licentia sui superioris? Ex par.5. tract.3. Ref.127.

§. 1. Respondeo validum esse testamentum ad pias causas, etsi alterius arbitrio committatur, itemque legatum ad pias causas, etsi in liberam alterius voluntatem conferatur. v. g. Instituo hæredes bonorum meorum pauperes, quos Titius elegerit, vel lego centum aureos alicui puellæ in dotem, si Titius, aut si hæres meus voluerit, quæ est communis DD. sententia *in c. cùm tibi de test.* Jul. Clar. *q. 6. num.5.* Tiraquel. *privil.64.* Lessius *l.2. c.19. dub.2. in fine.* Molina *disp.134. in fine, & disp.157. §. legatum.* Adde secundùm quosdam, si testator ita dixerit: Committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titii, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere, quæ videtur esse decisio citatorum ibi, interprete Innocentio, & Abbate cit. *n.4.* & consentit Clarus *loc. cit.* Covarr. *n.13.* Ait enim Innocent. III. Qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videtur decedere intestatus, quia, ut in rubrica dicitur, talis videtur testatus ad pias causas, & præter DD. citatos hæc omnia docet Layman *lib.3. sect.5. tract.5. c.2. n.6. & 9.*

Sup. ... in hoc § 1. ... ref. seq.

2. Notandum est etiam hic obiter posse moriturum in suo testamento committere etiam fratribus Minoribus nominationem exequutorum sui testamenti, & ipsi nominare possunt, cum licentia Superioris. Vide Sanchez *in summa tom.2. lib.6. cap.11. num.48.* contra Molinam *tom.1. tract.2. disp.247.*

Sup. hoc ... in ... Ref. ... &

R E S O L. XXIX.

An testamentum ad pias causas relictum alterius arbitrio valeat?

Et in casu, quo testator committat omnia bona sua arbitrio Titii, an omnia relicta à testatore in causas pias videantur disposita fuisse? Ex part.7. tract. 6. Resol. 21. alias 20.

§. 1. Respondeo quod in Testamentis ad pias causas valet ultima voluntas, quæ pendet ex alieno arbitrio, Bart. *in l. 1. num.64. C. de Sacr. Eccles.* & est commun. opin. Abb. *cons.32. num. 3. lib. 2.* Alexand. *cons. 14. num.7. lib.5.* Dec. *num.18.* & Jas. *num.82. in l. Captatorias, Cod. de Testam. mil.* Paris. *consil. 83. num.20. lib.2.* Clar. *§. testam. quæst.6. num.5.* Cùm enim hæc sit simplex prohibitio Juris civilis, ne scilicet ultimæ voluntates in alienum arbitrium conferantur, non impedit, quò minus ea non obstante relicta sint ad pias causas. Quinimò, si non expressè appareat testatorem voluisse testari ad pias causas, sed simpliciter testator dicat, committo dispositioni Titii omnia bona mea, licèt alias ejusmodi Testamentum non valeat, tamen favore piæ causæ, valebit, proinde ac si testatus fuisset expressè ad pias causas, & per hujusmodi verba censetur institutus hæres ille, cujus dispositione ultima voluntas committitur, & intelligitur gravatus, ut bona distribuat ad pias causas. Innocent. & Abb. *in cap. cum tibi, de testament.* Corn. *cons.156. in lit. D. lib.2. & consil.302. in lit. C. lib.4.* & est commun. Clar. *§. testam. quæst.6. num.6.* Et hanc sententiam sustinet etiam Layman, *lib.3. tract.5. cap.2. num. 7.* Hunnius *in Encyclopedia Juris, part.4. tit.3. cap.3. num. 4.* Tuschus *tom.8. concl.116. num.68.* Trollench *in Decal. tom.2. lib.7. cap.18. dub.4. num.2.* Eminentissimus Lugo *de Just. tom. 2. disputat.25. sect.9. num.273.* Molina *tom.1. tract.2. disput. 134. in fine,* & Dicastillus *de just. lib.2. tract.19. disput. 1. dub. 10. num.113.*

Sup. ... in hoc Ref. in ... §4

2. Unde Lessius *lib.2. cap.19. d.2. num.10.* sic ait. Et si regulariter non valeat dispositio ultimæ voluntatis captatoria (id est quæ confertur in alterius arbitrium) tamen valere in dispositione ad pias causas. Ita Clarus *quæst.6. num.5.* qui citat Bartolum, & alios, qui dicunt hanc esse sententiam communem. Ratio est, quia jure gentium talis dispositio est valida & satis apertè colligitur ex *cap. cum tibi, de Testamentis,* ubi dicit Innocent. III. Qui extremam voluntatem in

in alterius dispositionem committit; non videbitur decedere intestatus, quod multi Doctores intelliguot in causis piis & ita exponitur in summario illius capitis. Ita ille, cui adde Fagundez *de just. l.6. cap 3. n.27.*

3. Adde secundum Dicastillum, Molina, & Layman si testator ita dixerit: Committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titii, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere, quæ videtur esse decisio cit. *cap. cum tibi*, interprete Innocent. & Abb: *cit. nu.4* & consentit Clarus *cap. cit.* Covarruvias *nu.13.* Ait enim Innoc. III. Qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videtur decedere intestatus; quia, ut in rubrica dicitur, talis videtur testatus ad pias causas, Et etiam hanc sententiam docet Fagundez *de just. r. lib. 6. cap.7. n.24.* qui testatur huic casum Conimbricæ accidisse, & omnia relicta à testatore in causas pias disposita fuisse.

RESOL. XXX.

An testamentum ad pias causas valeat sine institutione hæredis?

Et cùm in testamento ad pias causas non requirantur solemnitates Juris Civilis, sed sufficiat solemnitas juris Gentium, vel Divini, numquid testamentum ad pias causas vitiatur ex causa præteritionis, vel exhæreditationis? Ex p.7. tr.6. Res.23. alias 22.

Sup. hoc infra in Res. 11 §. 1. in principio.

§.1. RESpondeo affirmativè, & ita docet Trullench *in Decal. tom.2. lib.7. c.18. d.4. num.2.* Card Lugo *de Just. to.2. d.22. sect.9. n.271.* Molina *to 1. tr.2. d.134.* Bart. *in l. 1. C. de SS. Eccles.* Barbat. *cons.8. vers. venio ad aliam d. l.1* Panorm. *in c. judicante, extr. de test.* Paul. Castr *cons. 97. lib. 1.* Firmian. *tr. de Episc. in 31. qu.4. p. lib.4 vers dubitari potest.* Tiraq. *de pia caus. privil.85.* Quibus omnibus adde Maulium *ubi infra n.8.*

2. Hinc Lessius *lib 2. capitulo 19. d.2. numero 8* sic ait: In tali Testamento ut validum sit, non requiri hæredis institutionem; ratio est, quia hæc necessaria tantùm est jure Civili; atqui ut testamentum ad pias causas validum sit, nihil requiritur solo jure Civili introductum: ergo, &c.

3. Sed quæro hic obiter, cùm in testamento ad pias causas non requirantur solemnitates juris Civilis, sed sufficiat solemnitas juris Gentium, vel Divini, numquid testamentum ad pias causas vitiatur ex causa præteritionis, vel exhæreditationis? Sciendum est si relicta sunt piæ causæ per viam legati, vel fideicommissi, & institutus est a iis non privilegiatus liberis præteritis, legata saltem ad pias causas conservantur, juxta Auth. ex causa, *Codice de liber. præter.*

Sup. hoc in R. 1. aut præteritis & in eodem §. ad medium.

4. Sin verò instituta sit hæres pia causa, liberis præteritis quibus tamen relicta est legitima titulo saltem legati, licèt non titulo institutionis prout requiritur, non irritatur testamentum, sed sustinetur favore piæ causæ. Bart. & Flor *in l.1 Codice de SS. Eccl.* Petr Anchar. & Imol *in cap. cùm esses, de test.* Fulg *in l. generali, Codice de SS. Eccl.* Alex. *cons. 105. lib.4.* Tiraq. *de pia caus. priv.14.* Clar. *§. test. q.6. n.8.* quia quod jure institutionis debeat filiis relinqui legitima, est quædam juris Civilis observatio, quæ non est necessaria in relictis ad pias causas. Dissentiunt Bald. *in l. 1. vers. super quarto quæsito, codice de SS. Eccl.* Barbat. *in cap. cum esses, ver. quæris hic Dominus Petrus, & in cons.38 lib.1 1. lib. 4.* Sed nostram sententiam tenet Thom. Maul. *tr. de ult. vol. lib.1. tit.12. n.8. sen.14.* vide Tusch. *to.8. concl.116. n.91. & 92*

RESOL. XXXI.

An temporis inscriptio, videlicet anni, mensis & diei sit necessaria in testamento ad pias causas? Ex p.7. tr.6. Res.24. alias 23.

§.1. NEgativam sententiam sustinendam esse puto per ea quæ scribit Alex. *cons.4. n.15. in 7. vol.* Corn. *in cons.307. n.17. in 3. vol.* Natta *in Auth. quod sine nu. 30. ad fin. Codice de test.* Ever. Jun. *cons.27. n.64. vol.1* Nam temporis inscriptio in testamento inter liberos ideò desideratur, ut si plura producantur testamenta, appareat quod sit prius, quod posterius, quod illud tantùm valere possit, quod est ultimum, ac diversum est in testamento continente legata ad pias causas: illud enim præsumitur esse posterius eo, in quo ad pias causas est aliquid relictum, Jason. *in l. fin. & ibi* Dec. *C. de edict. Divi Adriani toll.* Tiraq. *de pia causa, privileg.35.* Cùm enim unicuique homini potissima cura esse soleat animæ salutis, probabile non est quòd is, qui ad pias causas legavit aliqua, censeatur illa revocasse in alio testamento posteriore, in quo de piis legatis nullam fecit mentionem, Ever. Jun. *cons.27. numero 66. vol.1.* Deinde si temporis inscriptio requireretur, id fierat non pro solemnitate, sed eo tantùm fine, ut apparere posset, quod fuerit posterius testamentum; jam verò ubi cessat illa ratio, quia fortasse unum tantùm invenitur testamentum, non plura, vel aliunde apparet, vel constat, quod testamentum est posterius, ex omissione temporis, dispositio invalida argui non potest, cùm constat de eo, quod desideratur, scilicet quæ dispositio, sit posterior, Ever. Jun. *d. loco, n.67.* Et hanc sententiam tenet etiam Hulricus Hunnius *in Encyclopedia juris, part.4. tit.3. cap.2. nu.13.* & Reusnerius *tract. de test. par.4. cap.12. n.17.* Quibus adde Tusch. *to.8. concl.116. n.19.*

RESOL. XXXII.

An in testamento ad pias causas sit necessarium ut apponatur locus; ubi de aliis quatuor circumstantiis agitur? Ex p.7. tr. 6. Res.25. alias 24.

§.1. NOn esse necessarium, ut in Testamento ad pias causas apponatur locus, tradit Natta *in Authent. quæ sine n 35. Codice de Testam.* Everardus Junior, *consil.27. n.69. vol.1.* Thomas Maulius *tract. de ultim. volunt. lib.1 tit.12. n.9.* Et ratio est quia nullo jure probatur quod debeat apponi. deinde jure Divino & gentium hoc non desideratur. Ergo.

2. Notandum est etiam hic obiter Primò, quòd omitti potest publicatio Testamenti ad pias causas, modò constet quod manu Testatoris scriptum, aut subscriptum fuerit. Ita Tuschus *to.8. concl 116. num.8.* Vasquius, *de success. §.22. n.1.* Boerius *dec.249 n.4.* Grassus *de success. §. Testamentum, q.19. n.2.* Secundò ad ordinationem Testamenti ad pias causas conditi non est necessarium quòd fiat uno contextu. Ita Vasquius *ubi sup. §.14. n.6.* Tertiò ad probandum hæredis institutionem in Testamento ad pias causas facto non requiruntur perfectæ probationes, sed in eo hæredis institutio ex conjecturis colligi potest. Ita Menochius *l.4. præsumpt. 15. n.13.* Et tandem Quartò ad Testamentum ad pias causas factum non requiritur ut sit extensè, & sine ligatis notis, & abbreviationibus scriptum; sed ligatis notis, & abbreviationibus scriptum valet, modò aliquo pacto intelligi possint. Ita Mantica *de conject. lib.6. tit.3. nu.3.* Et hæc omnia docet etiam Hulricus Hunnius *in Encyclopedia juris par. 4. tit.3. c.2.*

RESOL. XXXIII.

An legata ad pias causas valeant, si hæreditas adita non sit? Et de quibusdam aliis casibus, & legatis ad pias causas agitur. Ex p.7. tr.6. Res.26. alias 25.

§.1. AD hunc casum ita respondet Dicastillus *de just. lib. 2. tract.19. disp.1. dub.10. num.128.* Colligitur legata ad pias causas valere, & habitura effectum, esseque præstanda, etiamsi hæreditas adita non fuerit quia ante illam aditam mortuus fuit heres, vel, quia hæreditatem repudiavit: Est communis sententia, quam sequitur Panorm: *cap. Relatum, 1. de Testamentis, n.6.* Covarr. *in cap. Raynaldus, §.3. n.23. & seqq.* Tiraq. *priv.32.* contra Fachin. *libr. 6. contr. c.28.* Nam quòd Legata non possint peti hæreditate non adita est solemnitas Civili jure introducta *l. eam quam cod. de fideicommiss.* quæ ad pias causas se non extendit. Ita Dicastillus. Vide etiam Thusebum *to.8. concl.116. n.61.* ubi citat Lalclevinum, & Baldum.

2. Notandum est tamen hic. Primò legata ad pias causas in Testamento relicta deberi, & si quoad hæredis institutionem aliquo defectu laboret, Gilchkenius *ad l.1. numero 29. cod. de Sacros. Ecclesia*, Vasquius, *tractatu de success. creat. lib.3. §.22. limit.7. numero 33.* Grassus, *tract. de success. §. testamentum quæst. 16.* & ideo ex testamento alias defectuoso, legata ad pias causas relicta debentur, modò liberis testatoris legitima institutionis titulo relicta fuerit, Tiraq. *tract. de priv. pia caus. priv. 17.* Jul. Clar. *lib.3. recept. sent. §. testamentum, qu. 6. num. 8.* Tusch.

Sup. hoc supra in Res. 30 §. 1 & seq.

Sup. hoc in R. not. præteritum §. fin. vero.

*concl.*116. *num.*61. *& seq. tom.*8. Et Hunnius *in Encycloped. juris p.*4. *tit.*3. *c.*3. *num.*5. *&* 6. ubi etiam *n.* 8. docet legata ad causas pias coram duobus solùm testibus relicta valere ac deberi, ut notat Tusch. *tom.*8. *concl.*116. *nu.*25. & Natta *cons.*452. *num.*1. *&* 2.

3. Notandum secundò, testamentum, in quo filius, & pia causa coram duobus, aut quinque testibus simul sunt instituti, non solùm quoad piam causam, sed etiam quoad filium valere, Tusch. *concl pract.*116. *num.* 41. *to.* 8. Hæc omnia docet Hunnius *loco cit.*

4. Et tandem non desinam hic apponere verba Th. Maulii *tract. de ult. vol.* 1. *ti.* 12. *n.*11 ubi sic ait. Testamentum prius conditum cum solemnitate juris communis revocatur per testamentum ad pias causas saltem secundùm jus gentium conditum, Tiraquellus *de pia causa priv.*53 etiamsi in secundo minus solemni testamento nihil planè dictum esset de priori testamento, Evorardus Junior, *cons.* 27. *numer.* 22. *&* 23.

5. Prius testamentum ad pias causas factum non infirmatur per secundum minus solemne, in quo venientes ab intestato hæredes instituti sunt, Panorm. *in cons.*11. *num.*1. Raph. Cuman. *cons.*177. Tiraq. *de pia caus. priv.*52. Hæc Maulius.

R E S O L. XXXIV.

An testamentum non solemne ad pias causas, revocet prius solemne etiam ad pias causas.

Et an hoc etiam intelligatur, cùm folium, vel schedula esset subscripta manu testatoris. Ex part.7. tract.6. Resol.27. aliàs 26.

§.1. AFfirmativam sententiam tenet Emanuel Sà, *v. testam. num.*5. Sylvest. *eod. verb.* 1. *qu.*7. *in fine*, Trullench. *in Decal. tom.*2. *l.*7. *cap.*18. *d.*4. *n.* 4. Bonac. *de Contract. d.*3. *q. pun.*3. *n.* 16. Cardin. Lugo *de Just. tom.* 2. *disp* 22. *sect.*9 *num.*270.

2. Sed ut verum fatear hæc opinio non caret difficultate, & ideò negativæ sententiæ adhæret Fachin. *l.* 4. *cont. jur. c.*6. Tusch. *to.*8. *concl.*116. *n.*93 ubi citat Old. *cons.*219. & Aug. Aret. *cons.*91. Quia privilegiatus non potest uti privilegio contra pariter privilegiatum. Et hanc sententiam tenent etiam doctus Hulric. Hun. feliciter ea Lutheranismo ad Eccles. Rom. rediens *in sua Encyclop. jur. part.*4. *tit.* 3. *cap.*2. *num.*9. ubi sic ait. Per testamentum posterius ad pias causas sine solemnitatibus juris factum, revocatur præcedens testamentum perfectum; excepto eo casu, quo in priori testamento solemni & perfecto alia pia causa instituta esset, tum enim aliud observatur. Ita ille.

3. Sed quia communis sententia est in contrarium, non audeo ab ea discedere, unde Molina *tom.*1. *tr.*2. *d.* 153. *in prine.* sic ait: Primum testamentum legitimè factum, id est, in quo sunt omnia requisita, ut sit validum, revocatur per secundum legitimè etiam factum, idest in secundo sit minor solemnitas. Unde secundum testamentum factum ad pias causas coram duobus testibus revocat primum, etiamsi ad pias causas esset factum coram tabellione, & viginti testibus, imò etiam si factum fuisset coram Rege, & ab eo esset approbatum. Ita communis DD. sententia, Hęc Molina. Et ratio erit quia seclusa solemnitate civili validum esset secundum testamentum, & posset prius factum revocare. Dicendum est igitur primum testamentum solemne ad pias causas revocari per secundum minus solemne etiam ad pias causas, cùm sufficiat, quòd istud secundum sit perfectum in sua specie, & habeat sua substantialia requisita ad sui ipsius perfectionem, quamvis primum contineat plures solemnitates; nam major solemnitas non inducit majorem perfectionem, ubicumque utrumque est perfectum quoad solemnitatem necessariò requisitam, quasi solemnitas superflua, & non necessaria non attendatur, juxta doctrinam Bart. communiter in proposito approbatam *in l. hæredes palam* 21. *§. si quis post num* 3. *vers. sed dubium. ff. de test* Jas. *in l. si ita sit scriptum*, aliàs incip. *Si ita sit adscriptum* 14. *num.*28. *ff. de leg.* 1. Dec. *in l. nihil tam naturale* 35. *num.*5. *& ibi* Cagnol. *numer.* 7. *ff. de reg. jur.* cum aliis per Magdal. *de num. test. in test. requis. cap.*26. *num.*235. *l.*1. *fol* 224. Cæteras rationes, & Anthores videbis apud Gratian. *tom.*4. *discept. forens. cap.*605. *num.*12. *& seq.* qui optimè observat hoc à fortiori procedere, quando in secundo testamento causa pia non esset gravata tot oneribus, ut in primo.

4 Nota etiam cum dicto Gratiano *num.*21. quòd hæc opinio procederet etiam, cùm folium, seu schedula esset subscripta manu testatoris, nam esset secundum testamentum validum, cùm simus, ut supra etiam firmatum est, in dispositione ad pias causas, in qua non requiruntur testes, nec aliæ solemnitates, & sufficit sola subscriptio, Covar. *in cap. relatum el.* 1. *num.*11. *in fine. de test.* Ruin. *cons.*71. *num.* 16. *usque ad* 19. *lib.*3. Alex. *cons.*4. *col.*3. *num.*10. *lib.*7. Dec. *cons.*158. *casus qui proponitur num.*3. Tiraq. *priv. piæ causæ* 4. Imol. *in l. si bis, qui, alias incip. si quis cum testament.* 25. *num.*6. *& ibid.* Aretin. *col.*2. *post med. v. in primo casu dicit hic ff. de testam.* cum aliis per Rot. *div. dec.*74. *numer.*12. *usque ad* 20. *p.*2. Grass. *in §. testamentum*; *q.* 19. *n.* 3. Jas. *cons* 61. *num.*6. *lib.*1. Boer. *dec.*280. *n.*4. Exemplo militis, cujus testamentum valet sine aliqua solemnitate, etiamsi esset scriptum in clypeo ejus sanguine rutilanti, dummodo per duos testes manus ejus recognoscatur, *l. milites in expeditione degentes*, 15. *C. de test. mil* ergo eodem modo in schedula ad causas pias, quæ valebit dummodò probetur per duos testes manus scribentis, cum isti duo casus æquiparentur. Ruin. *cons.*71. *n.*18. *l.*3. Vide etiam Menoch. *cons.* 224. *n.*58. *& seq.* Mant. *de conject. l.*6. *tit.*3. *n.*13.

R E S O L. XXXV.

An testamentum ad pias causas censeatur habere clausulam derogatoriam aliorum; Ex part. 7. tract. 6. Resolut. 28. aliàs 27.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Molina *de just to.* 1. *tr.*2. *disp.*513. An verò testamentum conditum ad pias causas virtute censendum sit habere etiam clausulam derogatoriam subsequentium testamentorum, quandumque hac in parte sit testamento condito in liberos. Quidam quos Greg. Lopez *ubi sup.* & Covarr. *concl.*4. *cit. concl.* 7. referunt, affirmant, & in eam sententiam pendet Gregor. Lop. Alii, quos Covar. refert, negant. Mihi autem nihil hac de re est certum. Ita Molina.

R E S O L. XXXVI.

An statuta laicorum includant testamentum ad pias causas, ut verb. gr. stante statuto, ut uxor sine consensu viri testamentum facere non possit, an valeat saltem ad pias causas?

Et an quibus in casibus valent testamentum Militis, iisdem quoque valeat testamentum ad pias causas conditum. Ex p.7. tr.6 Res.29. aliàs 28.

§.1. REspondeo negativè cum Schurpio *cent.* 1. *cons.*32. *num.*1. *& seq.* Tusco *tom.*8. *conclus.*116. *nu.* 57. Hunnio *in Encyclopedia juris, part.*4. *tit.* 3. *cap* 3. *num.* 1. & Barbosa *de jure Eccles. lib.*3. *cap.*27. *num.* 103. Et ideo Thomas Maulius *tract. de ult. volunt. lib.*1. *tit.* 12. *numer.* 7. sic ait: Sed quid stante statuto, quòd uxor sine consensu viri testamentum facere non possit, an valebit saltem ad pias causas. Valere ad pias causas esse communem opinionem refert Grass. *§. testamentum, quæst.*17. *num.*10. Quidni civiliter mortuo ut puta deportato? Ei permissum esse ad pias causas testatori vult Bart. *in lib.*1. *T. de Sacros. Ecclesia*, & est communis opinio Grass. *§. testam. quæst.* 19. *num.* 9. quia in relictis ad pias causas cessat omnis solemnitas juris positivi, & sufficiunt solemnitates juris gentium. Ita Maulius. Hinc rectè Trull. *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 18. *dub.*4. *num.*2. & Barbosa docet, statutum Laicorum inducens novam solemnitatem in testamentis ad pias causas non valere; quod etiam docet Tuschus *tom.* 8. *conclus.* 116. *num.* 57.

2. Notandum est tamen hic obiter cum Hunnio, & Tuscho *loco citato*, quod quibus casibus valet testamentum militis, iisdemque quoque valet testamentum ad pias causas conditum.

R E S O L. XXXVII.

Quænam dicantur relicta ad pias causas.

Et enumerantur sigillatim omnia, quæ ad piam causam reducuntur. Ex part.7. tract.6. Res.30. aliàs 29.

§.1. NOvissimè Joan. Machad. *de perf. Confess. tom.* 1. *lib.*3. *p.*6. *tract.* 1. *docum.*5. *num.*2. sic asserit (Segun dotrina comun se puede llamar causa pia, todo aquello que alguno dexa en bien de su alma: como es la limosna, que se dexa de la à Iglesia, culto Divino, à los pobres, aunque sean parentes, para redencion de cautivos, casar guerfanas, en sufragio para si, ò para sus difuntos; y final-

finalmente es obra pia qualquiera que se haze principalmente por respeto de Dios, i de fin sobrenatural para merecer la gracia, i gloria, ò para satisfacion de los proprios, ò agenos pecados.) Ita ille, cui addo Trullench. *in Decal. tom 2. lib. 7. c. 18. dub. 12. n. 2.*

a. Sed ego in gratiam Confessariorum in particulari enumerabo omnia, quæ ad piam causam reduci possunt. Igitur ad pias causas relictum dicitur. Primò, si quid Ecclesiæ; vel Monasterio relinquatur. Speculat. *in titul. de instrum. edit. §. Nunc verò aliqua, vers. & scias quod inter relicta*, & Bald. *in Authent. similiter, in princip. Codice ad leg. Falcid.* Roman. *consil. 225. quoad primum*. Dicitur autem non solum relictum ad pias causas, quod Monasterio ipsi est relictum, sed & quod relinquitur uni cuipiam monacho, si fiat intuitu pietatis, non contemplatione consanguinitatis aut amicitiæ, Bald. *in leg. prima vers. circa personam, Codice de SS. Eccles.* Panorm. *in Rubr. de Testament.* Secundò relictum Hospitali dicitur ad pias causas, quod plerique intelligunt procedere, modò Hospitale sit constructum authoritate Episcopi, aut certè illi constructo accedat ipsius authoritas alias secus, ita voluit Baldus *in Authent. hoc jus porrectum, Codice de SS. Eccles. & consil. 465. lib. 1. & consil. 116. lib. 4. & consil. 320. lib. 5.* Angel. *consil. 308.* Paulus Castrens. *in l. Orphanotrophos in princip. Codice de SS. Eccles.* Alexand. *consil. 149. lib. 1.* Benedict. Capr. *cons. 87.* Sed alii indistinctè tenent, sive Hospitale sit institutum authoritate Episcopi, sive non, esse tamen, & dici pium locum, Bald. *cons. lib. 3.* Angel. *cons. 127. consil. 383.* Petr. Ancharan *cons. 129. & cons. 337.* Panorm. *in cap. de Xenodoch.* Paul. Castrens. *cons. 167. libro secund.* Roman. *cons. 457. vers. unum est quod refragatur*, Bart. *cons. primo l. 4.* Steph. Bertr. *cons. 244. num. 3. l. prim.* Franc. Curt. Jun. *consil. 20.* Tertiò relictum fraternitatibus dicitur ad causas pias relictum, Petr. Perus. *in suo tract. de quarta Canonica*, Panorm. *cons. 31. ver. venio ad secundum lib. primum & cons. 32. vers. substitutio verò facta leg. secunda* Paul. Castren. *cons. 5. l. 2. & cons. 12. leg. secunda* Contrarium tenet Bald. *in l. illud vers. quod de eo Codice de SS. Eccles.* dum dicit, quod fraternitas non dicitur propriè pium Collegium. Quartò relicta pauperibus computantur inter legata ad pias causas, Specul. *in titul. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua vers. & scias quòd*, Bald. *in Auth similiter Codice ad leg. falcid.* Bald. & Castren. *in l. illud, Cod. de SS. Eccles.* quod usque adeo verum, ut relictum etiam consanguineo, vel amico pauperi, censeatur pium, Gloss. *in capit. 2. de sepult.* Bald. & Castren. *in leg. prima Codice de SS. Eccles.* Alexander *cons. 158. viso test. ad fin leg. prim.* Planè si consanguineo, vel amico diviti sit relictum, etiamsi additum ipsi hoc pro anima esset relictum non reputabitur relictum ad pias causas, sed magis præsumeretur factum contemplatione consanguinitatis, amicitiæ, vel alterius non piæ causæ, Gloss. Bart. & Bald. & Castr. *in l. illud, Codice de Sacros. Eccl.* Imol. *in l. si quis Titio, ff. de leg. 2.* Lap. *alleg. 92. in prim. dub.* pietas enim non stat in nomine pietatis, sed in substantia veritatis, & quod relictum consanguineo, vel amico pauperi censeatur pium, absque dubio procedit, quando consanguineo vel amico pauperi nominatim relinquitur pro anima, aut etiam alia pia causa; at si simpliciter relinquatur consanguineo, vel amico pauperi sine expressione piæ causæ, an sit censendum pium controvertitur. Bald *in Auth. ex testam. Codice de collat. & in Auth. similiter, vers. quid si donatio*, & ibi etiam Roman. *Codice ad leg. falc.* Phil. Dec. *cons. 120.* volunt cùm inter conjunctos vel amicos aliquid confertur præsumendum esse, hoc fieri ex naturali affectu magis, quàm ob piam causam. Contra Tiraq. *in præfat. tract. de privileg pia causa, ver. sed si hoc omnino*. Tradit in dubio magis relictum videri favore piæ causæ, quam consanguinitatis, vel amicitiæ, quando alias relictum non valeret. Quintò relicta viduis, & aliis miserabilibus personis censentur relicta ad pias causas, Specul. *in titul. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua, vers. & scias quod* Bald. *in Auth. similiter, Cod. ad l. falc.* Franc. Aretin. *in l. primam in fin. Codice de sacrosan. Eccl.* Sextò relictum pupillis dicitur in piam causam relictum *l. primum Codice quando Imperator. inter pupill. & vid.* Alexandr. *in l. Titia textores, in princip. ff. de leg. 1.* & quod pupillo est relictum censeri pium tenet Cardin. Flor. *in Clem. prim. numero 13. quæst. de test.* ubi & idem dicit de orphanis, quod tamen intelligendum est, cùm pupillus est pauper, & orphanus secundum Gloss. *in cap. omnis ætas, gloss. ult. 12. quæst. prim.* & Specul. *tit. de instr. edit. §. nunc verò aliqua, vers. & scias*, Card. & Imol. & alii *in cap. significantibus, de offic. deleg.* Alexander *cons. 121. viso processu causæ vertentis, colum. ult. lib. primo* & Jason *in d. l. Titia textores*. Septimò, quod pro anima est relictum dicendum est pium, *§. si unum de prædictis, vers. occasionem autem in Auth. ut cùm appell. cog.* Bart. & Bald. *in l. prima Cod. de Sacros. Eccl.* Bart. *in l. Lucius, ff. de alim. & cib. leg.* Petr. Anchar. *cons. 144.* Phil. Corn. *cons. 38. lib. 2. & cons. 322. lib. 3.* Octavò, relictum pro redemptione captivorum ad piam causam relictum videtur, *lib. si quis pro redemptione*, in illis verbis, *piissimam administrationem, Codice de donat. §. si unum de prædict.* ibi *ea hac causa piissima in Auth. ut cùm de appellat. cog.* Baldus, & Paulus Castrens. *in leg. illud, Codice de sacros. Ecclesia* qui hoc etiam intelligunt in captivis ex delicto.

Sup. hoc late infra in dubit. ... & vers. ... nos.

Sup. hoc in R. ... §. 1. ... medium.

Sup. hoc in R. ... §. ... in ... Jus ...

RESOL. XXXVIII.

Et enumerantur alia legata ad pias causas? Ex p. 7. tr. 6. Res. 31. alias 30.

§. 1. SUpradictis addendum est Nonò, quod Legatum pium etiam esse dicitur, si sit relictum causa alimentorum, *lib. Mela, ff. de alim. & cibar. leg. ib sancimus, Codice de Sacros. Eccles. Glossa in leg. si cui annum ff. de annum leg.* Bart. *in leg. alio ff. de alim. & cibar. leg.* Raph. Cumano *cons. 30.* Angel. Imol. & Alexander *in leg. si certis annis, vers. ea his etiam in foro, Codice de pact.* & Phil. Dec. *cons. 72. viso puncto solum. 3.* Surdus *in tractatu de alim. titul. 8. de priv. prim.* Sed hoc intellige cum alimenta relinquuntur pauperibus, aut iis, qui famem patiuntur: Nam si favore amicitiæ diviti relinquatur, & qui non eget alimentis, non dicitur legatum pium Bart. *in d. leg. alio ff. de alim. & cib. leg.* Bart. Imol. & Alexander *in leg. Divi ff. ad leg falc.* etiamsi testator exprimat, se relinquere amore Dei, Surd. *d. loco n. 3.* pia etenim causa magis ex paupertate Legatarii, quàm ex verbis testatoris æstimatur. Distinguunt Sal. Alex. Dec. & Alc. *in l. 2. in 3. lim. Codice de fideic.* volentes sive pauperi, sive diviti sit relictum semper pietatem habere annexam, quia semper respicit sustentationem vitæ, etiamsi fiat diviti, potest enim affici pauper: Dives autem hic est intelligendus, qui satis dives est pro ratione suæ conditionis, sive status & generis. Si quis satis bonorum habeat, ut possit vivere non tamen secundùm conditionem & qualitatem suæ personæ, is pro paupere est habendus & quod illi ex consideratione & causa relinquitur, censetur relictum ad pias causas, Bart. *in leg. primum in 2. q. 2. quæst. princip. de sacros. Eccl. & ibid.* Baldus *ver. super qui 2. quæst.* Ibidem Bald. *si quis ad declinandum, ver. circa tertium Codice de Episc. & Cleric* ubi loquitur de nobili, qui satis bonorum habet unde vivere possit, sed non pro ratione suæ dignitatis, Barbat. *cons. 56. libro primò*, vel habet nobilis filias, & non potest congruè secundùm suam dignitatem matrimonio collocare, Surd. *in tractatu de alim. titul. 8. privil. 1. num. 10.*

Sup. hoc in ... cui ... à vers. ...

a. An autem alimenta relicta pauperi, cognato, affini, amico, vel filio spurio sint censenda pia, controvertitur, Baldus *in leg. 1. num. 28. Cod. de sacrosanct. Ecclesia*, & Alexand. *in leg. Divi, num. 4. ff. ad l. falcidiam*, esse potius naturalem quandam compassionem erga ejusmodi personas, quam religionem erga Deum, proinde, quamvis relictum aliquo respectu dicatur pium, quia tamen ea pietas non est propter Deum, non habere Privilegia à jure concessa. Sed hoc non placet Cordub. *in leg. si quis à liberis, §. Idem rescripsit, num. 77. ff. de liberis agnosc.* ubi dicit, quod ad dignoscendum, an legatum sit pium non attendatur persona dantis, sed illius qualitas, qui alimentis donatur *lib. Mela ff. de aliment. & cibar. legat.* & dicit Surdus *in tract. de aliment. titul. 8. Privileg. primo, post. num. 14.* an sit pium, semper inspiciendam esse personam legatarii, qui est egenus, non autem ipsius legantis; & esse attendendam rei veritatem, non legantis opinionem. Et si donatarius est pauper, præsumi donantem magis misericordia motum, quàm consanguinitate, si expressit se donare pietatis causa, declarat Bald. *in l. illud in princ. ver. juxta hoc quæritur*, & cum eo transit Roder. *in l. quoniam in prioribus in declarat. leg. Regn. q. 7. num. 3. Cod. d. inoff. test.* Dec. *in cons. 120. vers & in proposito*, ubi *n. 4.* dicit quòd si factum est legatum consanguineo, & pauperi, censetur in dubio motus testator contemplatione consanguinitatis, nisi expresserit se legare pietatis intuitu, quia tunc in claris non est opus conjecturis. Decimò causa pia est dos, & id quod relinquitur pro maritandis virginibus, & æquiparatur alimentis. *l. cùm is, §. si mulier* ibi, *pietatis causa*, & ibi notat Bald. Angel. & Florian. *ff. de cond. ind.* Joan. Andr. *in cap. tua nobis, vers. alios, extr. de decim.* Bart. *in l. si ego in princ. §. 1. ff. de jur. dot.* & *in l. si constante in 11. quæst. 2.*

Sup. hoc pro parte infra in Res. 49. per totum, & signanter §. ... à ... & in Res. & §. ... post medium, vers. & quod relictum.

Sup. hoc late in ...

9. ante fin. ff. sol. matr. Joan. Anan. *conſ. 57. viſis, & conſideratis poſt princ.* ubi dicitur etiam procedere in dote à patre relictà filiæ. Porrò cùm legatum dotis, & alimentorum æquiparetur, ideò & ea distinctio, quam in alimentis diximus, in dote quoque procedit, ut videlicet tum demum legatum dotis ſit pium, ſi relictum ſit pauperi, non tamen ſi diviti, maritare enim pauperes virgines eſt pia cauſa. Undecimò, relictum cauſa ſtudii, an ſit pium controvertitur. Cauſam ſtudii eſſe cauſam piam voluit Alexander *in addit.* Bart. *in l. Stichus liber eſto, ff. de leg. 3. & in l. ſi cui annuum ff. de ann. leg.* Panorm. *conſ. 36. quadam Domina col. 3. & 4. l. 2.* dicit, quod relictum cauſa ſtudii non dicitur ad pias cauſas niſi ſit pro ſtudio ſacræ Theologiæ. Et Raph. Cuman. *conſ. 28. de fundo dato in præmium emancipationis*: Dicit cauſam ſtudii, non propriè eſſe piam, & donationem factam ea ex cauſa indigere inſinuatione, ſi exceedat quingentos aureos, æque ac alias donationes non pias, & ſequitur Jaſ. *in l. 1. in 1. lect. col. pen. verſ. dare tamen, C. de ſacroſ. Eccl. & in l. 1. col. ult. ff. ſol. matrim.* Duodecimò, relictum libertatis cenſetur relictum ad pias cauſas, *lib. in teſtam. ff. de fideicommiſſ. libert. lib. 1. §. ult. & ibi* Bald. *Cod. comm. ſervor. manumiſſ. libro ancillam, in fine, Cod. de fideicomm. libert.* Tiraq. *in tract. de privil. piæ cauſæ in præfat. verſ. item legatum libertis.* Et licèt Bart. *in lib. 1. Cod. de ſacroſ. Eccl.* teneat, hoc tantùm obtinere, quando libertas eſt relicta pro anima, vel amore Dei; hoc tamen verum non eſt. Imol. *in l. captatorias ff. de leg. 1.* & Jaſon. *in l. 1. in utraque lectura, verſ. nota iſtam pulchram limitationem, & in 2. lectura, col. pen. in princ. Cod. de teſtam. milit. per text. l. 1. §. ult. Cod. commun. ſervor. manumiſſ.* ubi libertas non erat relicta pro anima vel amore Dei, & nihilominus eſt pia cauſa. Decimotertiò, Quidquid relinquitur ad utilitatem publicam, id pium dicitur, Caſtrenſ. *conſ. 194. viſo puncto, verſ. pro hoc etiam, lib. 3. per l. 1. §. ult. Cod. de caduc. toll.* & *l. ad inſtructionem, C. de ſacroſ. Eccl.* tale eſt relictum ad conſtructionem, ſive refectionem pontium, & viarum, Gl. Nic. Neapol. Angel. & Alex *in l. 1. §. ad mancipium ff. ad l. falc.* Specul. hoc intelligens, cùm neceſſitas immineat *in tit. de inſtr. edit. §. nunc verò aliqua, verſ. & ſcias quod inter* Joan. Andr. *in cap. tua nobis, verſ. alios de decim.* Bald. *in Auth. ſimiliter, C. ad leg. falcid.* Firmin. *in tr. de Epiſc. in 4. p. lib. 4. q. 31 verſ. congruenter dicendum,* Phil. Dec. *in conſ. 72. viſo puncto.* Tale quoque relictum, eſt factum pro patriæ fortificatione, velut pro cuſtodia Civitatis, & locorum conſtructione, ſive refectione murorum, foſſarum, & cæterorum hujus generis; ita voluit Speculat. hoc quoque intelligens, quando neceſſitas imminet, *in d. verſ. & ſcias quod inter,* Bald. *in d. Auth. ſimiliter C. ad l. falc.* ubi ad hoc adducit rationem, quia his cuſtodiuntur viduæ, orphani, & aliæ miſerabiles perſonæ. Decimoquartò, legatum factum ad conſtructionem monumenti, dicitur pium, Bald. & Angel. *in l. hæreditas §. ſi defuncto ff. de petit. hær.* Idem Angel. *in l. 1. §. ult.* Raph. & Paul. Caſtr. *ff. ad leg. falc.* quod concedit *ibi* Imol. quatenus neceſſarium eſt monumentum.

3. Et tandem dicitur ad piam cauſam relictum, id quod meretrici eſt relictum, ut ad frugem melioris vitæ redeat, Bald. *in l. Imperialis in princ. col. 5. C. de nuptiis,* & ſequitur Firmianus *ubi ſupra*.

R E S O L. XXXIX.

Ad quem judicem pertineat executio teſtamenti ad pias cauſas & legatorum piorum.

Et an negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate, executio teſtamenti tam ad pias cauſas, quàm ad non pias cauſas devolvatur ad Epiſcopum?

Et an quid ſi judex competens, ſive agatur de publicando teſtamento clerici, ſive laici; ſive de pia cauſa, ſive de non pia? Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 32. aliàs 31.

Sup. hoc infra in tr. 9. Reſ. 32 & 33.

§. 1. AD hoc dubium ſic reſpondet Molina *de Juſt. to. 1. tr. 2. diſp. 234.* Obſervant Panorm. Covarr. & alii, cauſam piorum legatorum, quando hæres qui illa tenetur ſolvere, eſt ſæcularis, eſſe mixti fori. Quia enim reus in ſuo foro conveniri regulariter debet, peti poſſunt coram judice ſæculari, ut ex *cap. Relatum*, patet: in quo ſermo eſt cum ſæcularibus Judicibus Velletrenſibus, quia verò res, de qua agitur finem reſpicit ſupernaturalem, cujus judicium ad Eccleſiam ſpectat, peti etiam poſſunt coram Judice Eccleſiaſtico. Ita Molina, quem ſequitur Dicaſtillus *de Juſt. lib. 2. tr. 19. diſp. 1. dub. 10. n. 232.*

2. Sed non deſinam hic apponere ea, quæ circa præſentem quæſtionem optimè notavit Ciarlinus *in controverſ. foren. tom 1. cap. 21. num. 10. & ſeq.* ſic enim aſſerit; Cùm executio teſtamenti, & legati ad pias cauſas data præventione pertineat ad Epiſcopum, & ad Judicem Eccleſiaſticum etiam contra Laicos, quia eſt cognitio mixti fori ad text. *in cap. tua, & cap. Joannes, de teſtamento* Abb. & Barbat. *in cap. ſi hæredes, ubi* Covarr. *num. 1. vid.* Gutrier. *pract. qu. civil. lib. 2. q. 48. n. 3.* Griline *concl. 20. n. 2. & 3.* Martha *de Juriſdict. lib. 2. cap. 10. n. 2.* latè Barboſ. *de offic. Epiſcop. p. 3. alleg. 82. nu. 13. & 14.* quod procedit etiamſi teſtator nihil de hoc expreſſerit, vel quod magis eſt, prohibuerit Epiſcopum ſe ingerere in executione legatorum, adhuc enim Epiſcopus poterit concurrere in exequendo pio legato, *§. fin. autem, & §. ſeq. & §. in omnibus in Auth. de Eccl. tit. c. tua de teſt.* DD. *in l. nulli, C. de Epiſc. & Cler.* Marth. *d. cap. 10. n. 2.* Surd. *de alim. tit. 8. priv. 9. num. 4.* Tuſch. *tom. 3. concl. 293. num. 38.* Barboſ. *de alleg. 82. num. 27.* in tantum, quod etiam exemptus à juriſdictione Ordinarii, ſive ratione S. Inquiſitionis, vel conſervatoriarum aut alio reſpectu, adhuc à Judice Eccleſiaſtico tanquam Sedi Apoſtolicæ delegato poſſit cogi ad pias teſtantium voluntates exequendas. Franc. Leo *in Teſ. for. Eccleſ. p. 2. cap. ult. in fin.* & propterea in ſimilibus cauſis laicus non poteſt declinare forum Eccleſiæ, quia ratione peccati, & favore piæ cauſæ efficitur de juriſdictione Epiſcopi. Griline *conſ. 20. n. 5. 6.* Gratian. *diſcept. 154. num. 25.* Barboſa *d. allegat. 82. num. 17.* Guttier. *d. q. 48. num. 3.* adeout quod negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate executio teſtamenti, tam ad pias, quàm ad non pias cauſas devolvitur ad Epiſcopum *Auth. hoc amplius, Cod. de fideicomm. gl. in d. c. ſi hæredes,* ubi Covarruv. *num. 3. de teſt.* Gutt. *pract. qq. lib. 1. q. 44. num. 4.* Genuen. *in Prax. Archiep. Neap. cap. 69. num. 25.* Barb. *d. alleg. 82. num. 25.* ubi rationes redduntur, & præcipuè, quòd poſt annum quodlibet legatum incipit eſſe pium, reſpectu defuncti, qui ita diſpoſuit, & non habet, qui curet ut exequatur ejus voluntas; unde habemus, quod Epiſcopus poteſt pia legata quandocumque ut exequatur facere, prophana verò poſt annum: Ubicumque igitur tractatur de pia cauſa, vel de teſtamento Clerici, ſicut Judex Eccleſiaſticus eſt competens in principali negotio, ita eſt competens in articulo publicationis, & inſinuationis teſtamenti, Abb. *in d. c. fin. n. 9. de fide inſtr.* Guttier. *d. q. 48. n. 2. 3.*

3. Et licèt multi putaverint. Eccleſiaſticum Judicem eſſe competentem ſive agatur de publicando teſtamento Clerici, ſive Laici, ſive de pia cauſa, ſive non pia, quia ſemper pium eſt voluntati teſtantium adjuvare, ut de communi Felin. *in d. cap. fin. n. 3.* & *ibi* Imol. & Butr. *de fide inſtr.* tamen verius eſt, & receptum, quod tantummodo in cauſis Eccleſiaſticis, & ſpiritualibus, vel pietatem redolentibus, vel ſi agatur de ultima voluntate Clerici, inſinuatio, publicatio, & recognitio teſtamenti, ſeu codicilli debet, vel poſſunt fieri coram Judice Eccleſiaſtico, cum enim ille ſit competens Judex executionis ipſius, ſicut & Laicus, ita erit etiam publicatio pia, licet ſecus ſit, ubi cauſa non eſt pia, licèt quoque Clericus eſſet inſtitutus, ita diſtinguendum videtur putare Andr. Barb *in d. c. ſi hæredes, n. 19.* ubi Covarr. *nu. 3. de teſtam.* idem Barbat. Joan. Andr. & Imol. *in d. cap. fin.* ubi *n. 9.* & Felin. *n. 3. de fide inſtrum.* prout hos ſic intelligit, & declarat, & de communi teſtatur Gutt. *pract. qq. civil. lib. 2. q. 48. nu. 3.* & ita etiam ſenſiſſe viſus eſt Honded. *conſ. 26. in princ. lib. 2.* ubi in ſuo caſu excipit à regula, quæ conſtituit legata ad pias cauſas, dum vult publicationem eſſe faciendam coram Judice Laico. Hucuſque Ciarlinius *loc. cit.* cui ego libenter adhæreo.

R E S O L. XL.

An quilibet de populo poſſit agere, ut teſtamentum ad pias cauſas, & legata pia executioni mandentur? Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 33. aliàs 32.

§. 1. RESpondeo affirmativè, & ita docet Trullench. *in Decal. tom. 1. lib. 7. cap. 18. d. 4. n. 4.* & Barb. *de jure Eccl. lib. 3. cap. 27. n. 104.* & Romanus, *conſil. 69. n. 8.*

R E S O L. XLI.

Quadam notabilia de legatis ad pias cauſas.

Et pro praxi hujus quæſtionis aliquos caſus deciſos invenies in textu hujus Reſolutionis? Ex p. 3. tr. 6. & Miſc. 2. Reſ. 29.

§. 1. Mol-

Sup. hoc l. in Res. 41 §. nota quarto, &c.

§. 1. MUlti casus circa materiam legatorum in praxi solent occurrere, ideo ut Confessariis, & casuum conscientiæ respoosoribus rem gratam faciam, aliquos hic obiter colligendos sunt. Dico igitur.

2. Primò, legata certo die prestanda, aote illum diem prestari non possunt, & ideo certis diebus eleemosynas faciendas esse; & electiones puellarum, juxta diem præfiaum à testatore, rectè probat Jnannes Baptista de Thoro *in singul. piarum causarum, sing. 36. & in summa privilegiorum, privileg. 23.* ubi distioctionem optimam affert.

Sup. hoc in Res. & §. not. cauterium.

3. Secundò, licèt relictum, vel legatum tali anno, vel tempore debeatur in fine aoni ex *l. qui hoc anno, de ver. obligat.* tamen in causa pia debetur in principio ex textu *in l. si ita fuerit libertas relicta, ff. de manum. testam.* Ita Tiraquellus *de privilegiis pia causa, priv. 22. & ibi* Riccius Gomez *in l. 36. Taur. n. 2. ver. 11.* & Joaones Baptista de Thoro *in sum. privil. piarum causarum, privil. 11.*

Quamvis non plene sua hoc loge tamen in §. 4. dost. Res. 21 à principio.

4. Tertiò, licèt regulariser quando legatum efficitur geoericè debet intelligi de minori re, vel summa; tamen fallit si efficiatur propria causa, ex rextu *in lib. Titia §. finali ff. de auro & argen. legat. & ibi* DD. nisi, ut observat Mantica *de conject. ultim. volunt. li. 6. tit. 3. n. 27.* obstaret testatoris paupertas. Si igitur testator nobilis relinqoeret calcitram pro suo funere, debetur illi Ecclesiæ culcitra aurei velleris, & non de serico nigri coloris. Ita Thorus *ubi supra privil. 2.* & Riccius *part. 3. dec. 84.* vide etiam ipsum Thorum *priv. 264.* & Genuensem *in p. Eccl. Tricen. qu. 153 n. 5.* ubi docent, quod legatum factum Ecclesiæ de florenis, intelligunt de magnis.

Sup. hoc infra in Res. 44 §. 1. in fine, & in Res. 45 §. notandum.

5. Quartò, legatum factum pro maritandis puellis pauperibus, debetur etiam & procedit quoad vidnas mulieres pauperes. Et ita fuisse decisum per S. C. Neapolitaoum testatur Rovitius *cons. 33.* & refert Thorus *ubi suprà priv. 84.* vide etiam Calvacanum *dec. Fivizan. 26. n. 20. p. 3.*

6. Quintò, legatum factum consanguineo pauperi, debet dari pauperiori, quod facit pro consequutione legati maritagiorum factorum in beneficium consaoguineorum indigentium. Ita Thorus *ubi supr. priv. 269. ex errore* a: ubi etiam notat cum Genuensi *in pract. Eccl. Tricen. 13 q. 387. n. 2.* quod legatum pro dote puellæ pauperis debetur, etiamsi illa possit vivere ex laboro suo.

Sup. hoc infra in Res. 44. §. nota prope finem, &c. in pro conventu in hoc §. sexto ib. §. ult. & in 3 §. tr. 2. in fine res. 126.

7. Sextò, si quis legaret alicui puellæ si nupserit, mille, si si autem monasterium iogrediatur, bis centum; si Monsterium ingressa fuerit, mille consequi debet. Ita DD. quos citat, & sequitor Thorus *ubi supr. priv. 242.* quibus ego addo DD quos citat, & etiam sequitur Jacobus Beda *in defensione fidei in causa Moriscborum tr. 2. cap. 1. §. 3. object. fol. mihi 159.* quidquid oovissimè in cootrarium seotiaot Capiblancus *de offic. Baronum to. 2. frag. 9. 0. 6. n. 13.* & alii.

Sup. hoc infra in Res. 44. §. nota ad medium. Et pro ols hujus ref. infra in ref. 31 §. 1. & in alio ejus not.

8. Septimò, legatum pro dotandis puellis potest dari puellæ jam ouptæ sine dote, vel cum modica dote, secus autem si legatum stat pro Virgioibus maritandis. Ita Novarius *in qq. fore nf. q. 129.* & alii penes ipsum; qui etism *n. 6.* notat, quod legatum factum pro maritagio puellarum, potest dari puellæ, quę habet aliquam dotem, sed non juxta ejus conditionem, & nobilitatem.

RESOL. XLII.

An legatum sub conditione v. g. si non nubat, vel si Religionem ingrediatur, sit validum in foro conscientiæ. Ex pa. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 57.

§. 1. DIxi in foro conscientiæ, nam in foro exteriori dictss conditiones haberi pro non appositis habetur *in l. reprabendenda, Cod. de institut. & substit. & in leg. quidam, ff. de condit. institut. & in l turpia de legat. 1. cum aliis citatis in glossa penul. in cap. final.* post textum *ibi de condit. appos.* unde io foro exteriori dicta legata erunt valida, etiam si legatarius conditiones non adimpleat. Hoc supposito.

2. Aliqui asseront in foro conscientię dicta legata noo valere, quando constat voluntatem testatoris fuisse, ut conditio adimpleatur, & non aliter noluisse supradicta legata facere; unde in conscientia ooo potest capere legatum legatarius, si non nubat, vel iogrediatur religionem contra voluntatem testatoris, vel donantis. Et ita doceot Rebellins *de obligat. just. part. 2. lib. 18. quæst. 26. numero 3. & 4.* Medina *Cod. de rest. quæ ?. 23.* Gutierrez *can. qq. lib. 2. c. 25. nu. 13.* Cajetanus, Navarrus, & Angles, quos citat, & sequitur Lopez *in instr. consc part. 2. c. 18. post principium in 1. & 2. conclus.*

Sup. hoc in to. 3. tr. 2. in Res. 2. & lege dost. §. 1 in princ.

3. Sed contrariam sententiam putat veriorem Joannes Valerus *in differentiis utriusque fori, ver. Legatum differ.* 4. *num. 1.* videlicet tam in foro interiori, quàm etiam exteriori, posse à legarario tuta conscientia capi prædictum legatum, etiamsi deficiant dictæ conditiones. Et ratio est quia cùm talis conditio à jure meritò reprobetur, & pro noo scripta babeatur, non video cur in conscientia secutus esse non possit, licèt de contraria voluntate restaroris appareat, quia regulanda est ejus voluntas secundùm jus; nec potest facerent leges justæ in suo testamento non valeant. Et voluntas testatoris non semper pro lege servanda est, nisi quando est secuodùm, vel præter legem, non tamen quando talis voluntas à lege reprobatur, ut est io casu nostro. Cęteras rationes videbis apud Valerum *ubi supra*. Et hanc sententiam probabilem putat etiam Rebellius *loco citato*, & illam ante Valerum absolute docuit Sanchez *de matr. ta. 1. l. 1. d. 33. nu. 2.* cum aliis peoes ipsum. Et licet aliqui limitent hanc sententiam in conditionc apposita, oempe in religionem ooo iogrediatur, quando constat appositam fuisse, principaliter causa conservandi familiam: sed tu in hoc casu etiam contrarium tene cum Valero *ubi supra in fine, & in verb. Hæreditas, differ. 12. num. 3. & ver. testamentum differ. 10. per totam.*

RESOL. XLIII.

An legatum relictum non personæ particulari, sed generaliter pro Virginibus maritandis lucretur puella, quæ Religionem ingreditur; Ex part. 5. tract. 14. & Misc. 2. Res. 33.

§. 1. HIc casus frequenter potest accidere, & præsertim deserviet pro Præpositis hujus domus S. Joseph Panormi io legatis distribuendis ratione hæreditatis Fabritii à Drepano. Dico igitur quod negativam sententiam sustinent Doctores, quos citat, & sequitur Sanchez *de matr. tom. 1. lib. 1. disput. 32 num. 32.* quibus ego addo Ildephonsum de Lara *lib. 1. de Capellan. cap. 21. num. 26.* & Petrum Ceoedo *in con. qq. q. 35. num. 11.* ubi sic sit. Executores testamentorum, quibus onus injuoctum est distribuendi bona legata à testarore inter puellas maritandas, ea minimè conferre possunt ingredieotibus Religionem. Ita ille. Et ratio est, quia quando legatum relictom est certæ personæ sub noptiarum conditione, & illa Monasterium ingreditur, noo potest legatum in specifica forma impleri, si alię fœminæ nupturæ tribuatur, quare noo est mirum si jus præsumat voluisse testatorem illi legare, etiam casu, quo ingrederetur Religionem dom de contraria ejus voluotate minimè constat. Verum quando legatur, ot est io casu, de quo loqnimor, incertis puellis matrimonio collocaodis, tale legatum potest omnino in vera & propria forma impleri, si matrimonium temporale contrahentibus detur, nec testator affectum habuit specialem ad eam, quæ Religionem ingreditur, ergo, &c. Cæteras ratiooes videbis apud Sanchez.

Sup. hoc in §. not. proxime cursum in con. secundo.

2. Sed ego cootrariæ sententiæ taoquam probabiliori magis adhæreo, quam ex Jurisconsultis tenet Natta *cons. 196. num. 4.* Boerius *dec. 3. n. 13.* & alii, quos citat, & sequitur doctus Ochagavia *de Sacram. tr. 8. de matrim. q. 15 n. 17.* ubi sic asserit. Legatum relictum non solum consanguioeis, & certis puellis, sed etiam iocertis absolute ad has, ut collocentur matrimonio, potest eis omoibus distribui, etiamsi non nubant, sed Religionem profiteantur. Ita ille, quod probat verbis claris ex *auth. de sanctiss. Episc. collat. 9. §. Sed ea hac præsenti*, & ex multis aliis rationibus, quas omnino videbis apud ipsum. Unde, me coosulente, executores testamentorum ne timeaot hanc senteotiam in praxim deducere, quem etiam præter DD. citatos tenet sapientissimus Basilius Pontius, qui instar multorum habendus est, *de matr. lib. 3. c. 7. n. 11.* ubi testatur suo tempore hanc sententiam fuisse commuoem ioter Theologos Salmaticenses; & ratio est, quia cùm illa constitutio io dicto Authentico inducta sit ex mero & pleno favore Religionis, & non ex præsumptione aliqua, suadet etiam ut ex eadem ratione extendamus eam dispositionem ad legata indefinitè relicta. Deinde nulla commoda assignari potest ratio differentię inter legatum hoc; & legatum relictum certæ personæ, quia si jus naturale attendas, omni legato conditionali, sive relinquatur certę personæ, sive indefinitè, commune est, ut non subsistat non subsisteote conditione. Unde jure naturali neutrum subsisteret, si animus testatoris est in contrarium; tam enim repugnat spectato jure naturali adimpletio in ficta forma in uno casu, sicut in alio; quod autem onum impleri possit in specifica forma, non aliud, parum refert, ut dictum est. Si autem attendas voluntatem præsumptam, quaodo nihil expressit testator, meritò cense-

tur in utroque casu non exclusisse statum Religionis. Si denique inspicias dispositionis positivę rationes, eadem militat in utroque legato, scil. favor Religionis. Hęc Pontius. Dicendum est igitur contra Sanchez & alios nullam differentiam reperiri inter legatum relictum pro maritanda persona certa, & indefinitivè pro maritandis personis incertis; sed in utroque casu ingrediendis Religionem tale legatum consequi posse dicendum est. Et hanc sententiam servari etiam in furis contentiosis testatur Ochagavia *ubi suprà*.

R E S O L. XLIV.

An legatum factum puellis, ut nubant debeatur, si aliqua dotem habent, sed non sufficientem?

Ubi etiam plura alia de legatis pro Virginibus maritandis. Ex p.2.tr.16.& Misc.2.Ref.50.alias 52.

§. 1. RESpondet affirmativè Homobonus *de exam. Eccl. part. secunda tractatu 9. capitulo 9. quæst. 22.* ubi sic asserit Legatum factum puellis, potest dari illis puellis, quæ dotem quidem habent, sed non integram, cum qua, commodè nubere possint, modò illæ puellæ his qualitatibus præditæ sint, quæ in testamento, vel fundatione requiruntur.

2. Sed circa legata pro Virginibus maritandis, multa scitu digna invenies apud Laram *de Anniversariis, l. 1. c. 21.* ubi notat. Primò quòd legatum pro Virginibus maritandis non patitur commutationem cum alio pio opere, nisi id faciat Romanus Pontifex de plenitudine potestatis. Secundò, legatum speciale alicui nominatæ puellæ relictum pro ea maritanda, consequitur, si ingrediatur Religionem, & idem uxor cui relinquitur, si vidualiter vivat. Non tamen ita erit in legato relicto generatim pro Virginibus, seu puellis incertis maritandis: nam si accedat aliqua puella, dicens se velle ingredi Religionem, & lucrari legatum, non esset danduni. Tertiò, legatum relictum pro Virginibus orphanis maritandis, potest dari habentibus parentes pauperes, & inutiles, nisi concurrant simul Virgines verè parentibus orbatæ, nam in tali casu istę pręferendæ sunt illis. Quartò, legatum relictum pro orphanis puellis maritandis, potest dari puellis vulgò concertis, & expositis, quæ etsi parentes habeant, eos demonstrare non possunt. Et hoc etiam procedit, si legatum relictum pro virginibus maritandis, requirat quod puellæ sint naturales loci, nam etiam expositę consequuntur dotem, cùm pręsumantur esse ejus patriæ, in qua expositæ fuerunt. Sed in hoc casu, puellæ verè orbatæ, præferendæ sunt vulgò conceptis. Quintò legatum relictum si non dicat pro virginibus maritandis, sed pro orphanis, seu puellis maritandis, ad illud consequendum admittuntur viduæ. Hæc omnia Lara *ubi sup.*

3. Nota etiam quòd ipse *nu.* 90. docet quod legatum relictum pro virginibus maritandis, potest retineri in utroque foro justitiæ, & conscientiæ ab ea, quæ ante matrimonium, etsi opinione esset habita pro virgine, in rei veritate non erat, nisi constet relinquentem dictum legatum noluisse dari non habentibus qualitatem virginitatis, quod rarò continget: sed si adest simplex dispositio relinquentis legatum pro orphanis virginibus maritandis, in tali casu, ut dixi puella, quæ tempore contracti matrimonii non virgo, sed corrupta erat potest secura conscientia retinere legatum relictum pro virginibus maritandis. Et ita ego in facti contingentia consului. Notandum est etiam circa præsentem materiam quòd legatum relictum pro dotandis puellis, debetur puellis nuptis sine dote, vel cum modica dote, quia causa pietatis adhuc durat; secus autem, si diceret pro puellis maritandis. Sanch *ubi sup. à n.* 63. Ita Homob. *de exam. Eccl. p.* 2. *tract* 9. *cap.* 10. *q.* 28. & Genuensf. *in pract. Eccl. tricen* 13. *q.* 386. *num.* 1. qui etiam *in q.* 387. notat, legatum pro dote puellæ pauperis deberi si illa potest vivere ex labore suo, & legatum relictum alicui puellæ pro dote, si factum sit pro anima testatoris, si illa moriatur, antequam nubat, non extingui, sed deberi alteri puellæ pauperi. Item si testator jubeat virgines maritare, nec exprimat numerum fiet electio inspecta qualitate defuncti, & facultatibus, ut docet Lara *ubi sup. de Anniv. lib.* 1. *c.* 10. *num* 97.

4. Adverte etiam, quod legatum relictum feminis in matrimonium collocandis, non potest tradi viduis secundò nubentibus, si tamen non consummassent primum matrimonium; atque etiamsi nullæ extarent feminę nubiles, quibus possit id legatum impertiri, tunc quidem possent habere legatum. Nal. *in sum. v. legatum, n.* 42. & Sanchez *tom.* 2. *lib.* 7. *disp.* 91. *num.* 55. 56. & 57. qui etiam *nu.* 61. notat legatum pro maritandis non posse conferri, nisi fœminis, quę sunt ætate nubiles, nimirum duodecim annos natæ, & *num.* 65. adversùs Mantic. *de conject. ult. vol. lib.* 12. *titul* 1. *num.* 13. docet legatum pro certa persona maritanda deberi, quamvis ea tempore testamenti maritata esset, & à fortiori, si postea nubat testatore superstite. Item legatum, relictum pro prima filia maritanda, si major natu decesserit; & secundo genita prior nupserit, legatum ei non deberi, copiosè respondet Roman. *cons.* 308. sed contrarium respondet Imola *in cons.* 102. At hoc ex conjecturis determinandum esse, rectè docet Mantica *ubi suprà litt.* 8. *tit.* 7. *num.* 10.

5. Et tandem pro coronide hujus resolutionis, si legentur Titio ducenta, si uxorem duxerit, centum verò, si Religionem; non centum, sed ducenta consequi debere, & ita docet Less. *l.* 2. *c.* 18. *dub.* 15. *num* 124. *in fin* Joan. Valer. *in differentiis utriusque fori, vers. testamentum diffe.* 10. Bonac. *de rest. disp.* 3. *q.* 1. *punct.* . *n* 10. Rebell. *p.* 2. *l.* 18. *q.* 16. *n.* 3. Basil. Pontius *de imped. matr. caus* 27. *q.* 2. *cap.* 17. §. 1. *fol. mihi* 266. Com itol. *l.* 7. *qu* 7. *num.* 5. Bonacp. 1. *cas.* 44. & 66. Rodriq. *in sum. tom.* 3. *c.* 240. *num.* 1. Marth. *de jurisd. p.* 4. *cent.* 1. *cas* 8. Barbos. *de potest Episc. p* 3 *alleg.* 83. *nu.* 28. quidquid in contrarium asserit Sanch. *de matr. tom.* 1. *l.* 1. *disp.* 34. & alii penes ipsum, quibus ego addo Villalob *in sum. a.* 1r. 30. *diffic.* 29. *num.* 7. vide etiam præsentem quęstionem ad partes disputatam latè, apud Ambrosium *p.* 2 *dec.* 30. *per tot.* Gened. *in Can qq q* 35. *per tot.* & Menoch *vol.* 2. *cons.* 169. *per tot.* & alios. Notentur hæc omnia, quia in nostris Doctoribus non passim obvia.

R E S O L. XLV.

An legatum relictum pro orphanis maritandis possit distribui habentibus parentes pauperes, & inutiles?

Ubi etiam alia plura de legatis. Ex part. 4. tract. 4. & Misc. Rel. 140.

§. 1. NEgativam sententiam mordicus tenet novissimè Thomas Sanchez *in cons* 10 2 *l.* 4. *c.* 2. *dub* 13. *n.* 2. quia in dispositionibus testamentorum verba propriè sumenda sunt, & alias rationes adducit, propter quas hæc opinio efficitur satis probabilis

2. Sed contrarium probabilem etiam esse existimo, quam docui *in* 2. *p. tr.* 2. *Misc. res* 52. cum Ildephonso Lara, & ita hanc affirmativam sententiam, me citato, tenet etiam Jo. Maria Novarius in editione novissima *de elect. fori sect.* 2. *q.* 7. *n.* 3. & ita in praxi observatum scio à doctis Jurisconsultis. Nota etiam quod dictus Novarius docet legatum distribuendum, sive eleemosynam dividendam inter viduas pauperes, posse dari mulieribus habentibus viros inutiles; quia privilegia concessa viduis extenduntur ad habentes viros inutiles, sed hoc negat etiam Sanch. *ubi supra*.

3. Notandum est hic obiter primò, quod legatum pro maritandis puellis dari potest etiam viduis, quando nullę sunt puellæ ætate nubiles, quibus possit legatum dari: tunc enim ex verisimili testatoris voluntate ita credendum est, ne tam pium opus differatur. Ita Aloysius Bariola *in Apherism li. L. v. Legatum*, qui citat Sanchez *de matrim. tom.* 2 *l.* 7 *disp.* 91 *n.* 56 & 57.

4. Nota secundò contra Panormin. *in cap. fin. de test. num.* 2. & alios, legatum pro fabrica Ecclesiæ relictum posse expendi pro ornamentis, & aliis cultui divino necessariis. Ita Covarr. *in d. cap. fin de test. n.* 5. Altam *tract. de visit.* §. *sed Episcopus*, *n.* 11. & alii.

5. Nota tertiò legatum relictum pro liberatione incarceratorum, quolibet anno posse expendi in impediendo, ne quis in carcerem detrudatur, quando certum est proximè detrudendum nisi legato illi subveniatur. Ita Sanch. *ubi sup. in opusc. to.* 2. *l.* 4. *c.* 2. *dub.* 9. *num.* 2. vide etiam Mulin. *in* 3. *part. q.* 53. *art.* 3.

4. Nota quartò contra Boerum *in cap.* 1. *de constit. num.* 254 Peraltam. *in l. cùm pater* §. *à filio ff. de leg.* 2. *n.* 2 & alios, legatum post quatuor menses, v. gr. largiendum pauperibus posse distribui ante diem & tempus designatum. Ita Covarr. *in c. tua, de test n.* 5. Padilla *in l. unum ex familia ff. da leg* 4. *n.* 12 Matienzo *l.* 8. *recop. tit.* 4. *leg.* 14. *glos.* 1. *à n.* 37. *usque ad* 45. Mant. *de conject. ult. vol. lib.* 8. *tit.* 5. *num.* 20. & alii: & ideo Sanchez *loco citato dub.* 12. *numero* 4 docet ex multis, quòd si quis legavit annuum censum singulis annis pauperibus distribuendum juxta beneplacitum suorum testamentariorum, posse ipsos semel totam illam quantitatem

tem cum suis redditibus distribuere, applicando illam, v. g. alicui Hospitali, vel monasterio ut illis fruatur in perpetuum.

7. Nota quintò, legatum factum naturalibus, v. g. Panormi posse dare iis, qui ibi habitarunt decennio, licèt aliunde sint oriundi, si non constet de animo non habitandi ibi perpetuò. Ita Sanchez *loco citato dub.* 39. *n.* 1. vide etiam Burgos. de Paz. *in l.* 3. *Taur. n.* 272.

8. Nota sextò quòd licet legatum relictum pauperibus, dandum sit pauperibus loci testatoris, nisi testator reliquerit hæredi facultatem eligendi pauperes quos voluerit. Probabile tamen est etiam simpliciter posse dari pauperibus extra patriam. Ita Homobonus *in conf. mor. vol.* 2. *par.* 5. *resp.* 29. ubi citat Tuschum & alios.

RESOL. XLVI.

An pro consequutione legati, ut quis dicatur orphanus, debeat carere patre, & matre?

Et puella, quæ habet patrem inutilem, dicatur orphana in ordine ad legata? Ex part. 4. tract. 4. & Misc. Ref. 164.

§. 1. Hic casus frequenter potest accidere, & affirmativè respondendum omnino videtur, quia ille dicitur orphanus, qui caret patre & matre, pro ut communi calculo notarunt Doctores *in l. orphanotrophos, C. de Epis. & Cler.* Sicardus *in rubr. Cod. quando Imperator inter pupil. & vid. num.* 3. Rolandus à valle *lib.* 1. *consil.* 76. *num.* 46. Rebuffus *in const. Franciæ, tit. de senten. provision. glossa finali versic. secundò orphani*, Perez *lib.* 3. *ordinat. tit.* 1. *lib.* 1 *vers. item est notandum*. Menochius *de arbitr. judic. cas.* 66. *in addit. num.* 7. Castillo *controvers. jur. l.* 1. *cap.* 25. *numer.* 17. & alii, & in terminis casu nostri Larra *de anniv. l.* 1. *cap.* 21. *num.* 33. pro consecutione legati puellas orbatas parentibus vocat orphanas.

2. Verum his non obstantibus quoad consecutionem legatorum ego puto satis esse, ut quis dicatur orphanus, si careat tantùm patre, & ita hanc sententiam tenet Sanchez *in opusc. tom.* 2. *lib.* 4. *cap.* 2. *dub.* 63. *num.* 4 ubi tamen *n.* 2. rectè reprobat Paulum de Castro asserentem orphanum esse orbatum matre & ratio nostræ opinionis est: quia dum patrem habet, licet matre careat, non dicitur præsidio destitutus, cùm patrem habet, cujus curæ subest, sicuti è converso cùm solam matrem habet, dicitur præsidio destitutus, quia non est sub matris potestate, nec mulieres prudentiam habent ad se gubernandas, necdum ad alios, & hæc sententia confirmatur ex Laurentio Valla *in eleg. lib.* 4. *cap.* 33. Alciato *lib.* 1. *prætermissorum, in ver orphanotrophos*, Gregorio Tholosano *in syntagm. juris part.* 2. *lib.* 12. *cap.* 1. *num.* 5. & Graziano *in disceptat. forens. lib.* 4. *cap.* 666. asserentibus orphanos vocari illos, qui carent patre, & præsidio paterno; sed an puella quæ habet patrem inutilem, vocatur orphana in ordine ad legata, jam suprà satis dictum est.

supra in resol. quæ hic est antecedens.

RESOL. XLVII.

An puellæ expositæ in aliqua civitate possint consequi legatum relictum pro maritagio illius civitatis?

Et quid, si concurrent cum puella originaria? Ex p. 3. tract. 6. & Misc. 2. Ref. 63.

Sup. hoc supra in Ref. 44 § 1. vers. Quarto.

§. 1. De hoc casu sæpiùs interrogatus fui, & affirmativam sententiam docet Alphonsus de Larra *de anniver. lib.* 1. *c.* 21. *n.* 78. ubi sic asserit. Et si anniversarium relictum pro virginibus maritandis requirat quòd puellæ sint naturales loci, adhùc expositæ consequentur dotem, cùm præsumetur esse ejus patriæ, in qua expositæ fuerunt. Bart. *l.* 1. *in fine ff. ad municip.* Jo. de Plateo *l. cives, in fine, C. de incolis lib.* 10. & alii. Ita Larra.

2. Sed mihi magis placet opinio negativa, quam semper consului, & nunc invenio illam docere Joa. Mariam Novarium *in qq. forensibus par.* 1. *quæst.* 111. *nu.* 3. quia cives originarii debent aliis præferri, & ideo, ut notat Valenzuela *con.* 73. *n.* 52. Augustinus Caputus *de regim. republicæ cap.* 3. *n.* 52. & aliis in electione officialium universaris originari præferuntur incolis, hinc etiam, ut observat Capiblancus *de offic. Baronum to.* 1. *prag.* 10. *n.* 75. & alii, civilitas cuivis originis præferetur civilitati civis domicilii.

3. Itaque ad casum propositum respondendum est, quòd quando ad consequendum legatum concurrit civis originaria, & puella exposita, illa huic præferri debet; & opinionem affirmativam libenter admitto in casu, quo puella exposita non concurreret cum puella originaria: nam si non adsint puellæ originariæ, puto, supradictum legatum obtineri posse ab aliqua puella exposita; nam dicitur civis illius civitatis, in qua exposita fuit, ut docet Angelus *in l. hæres absens, §. si quis tutelam, ff. de judiciis*. Boerius *dec.* 25. *nu.* 41. & alii.

RESOL. XLVIII.

An legatum relictum viduis pauperibus possit dari ab executoribus testamentariis pauperibus vitam cælibem gerentibus? Ex p. 11. tract. 3. & Mis. 3. Ref 8.

§. 1. Casus est curiosus, practicabilis, & à nemine quod sciam pertractatus, & prima facie, negativè videtur respondendum. Primò ex *c. Vidua c.* 16. *distinct.* 34. ubi vidua definitur quæ sit, cujus maritus mortuus est.

2. Secundò, quia communis usus loquendi qui maximam in his rebus authoritatem habet. *l liberorum §. quod tamen* Cass. *ff. de legat.* 2. viduam illam appellat, quæ maritum habuit, & amisit, non autem quæ cœlibem vitam egit.

3. Tertiò, quia vidua dicitur ab iduo iduas, verbo antiquo, quod separare, dividere, privare significat? Unde idus appellant diem dividentem mensem. Hinc, & Horat. *lib.* 4. *Carmin. ode* 11. ad Phillidem inquit.

Idus tibi sunt agendæ.
Qui dies mensem Veneris marinæ.
Findit Aprilem.

Vidua igitur dicitur à viro separata, seu orbata marito, Authore Macrobio *l. prima Saturnal cap. quintum* & hic verborum viduare pro privare, & orbare *Virg. octavo Æneid.*

Tot ferro sæva dedisset.
Funera, tam multis viduasset civibus urbem.

Et ideò ex his Covarr *pract. quæst. capitulo* 7 *nu.* 2. Vult. *d. l. unic.* 6. & 7. Matth. Stephan. *d. libro primo de jurisdict. cap.* 31. *num.* 26. *& seqq.* Menoch. *arbitr. jud. quæst. libro secundo, cent.* 92. *Casu.* 166. *numero* 8. docent fœminas vitam cœlibem agentes non gaudere privilegio *leg. un. Codice quant. Imperat*; viduis concesso ab Imperatore Costantino.

4. Verùm sententia affirmativa satis mihi probabilis videtur: Probatur, quia appellatione Viduæ, fœmina quoque cælibem vitam agens comprehenditur, per *l. malum* 242. *§. Viduam*, inquit non solum eam, quæ aliquando nupta fuisset, sed eam quoque mulierem, quæ virum non habuisset, appellari. Et quamquam vulgò respondeant, Verbum Viduæ *in d. l.* 242. de virgine usurpari, non ex sermonis proprietate, sed ex interpretatione, & notatione nominis, id quod satis evincunt fundamenta pro sententia priori supra adducta: in dubio autem non præsumatur legislatorem recedere voluisse à sermonis proprietate *l. non aliter ff. de leg.* 3. Deinde significationem latam & impropriam non esse admittendam in illis, quæ adversus juris communis regulas constituta sunt Covar. *d. q.* 7.

5. Cæterum hæc responsio fundamentum nostrum minime avertit, nam in toto *titulo ff. de verborum significat.* explicatur quænam propriæ sint verborum significationes; ergo, &c. quibus ita præmissis non est difficilis responsio ad contraria argumenta: Nam etsi in adducto *capitulo* 16. nomen viduæ ita strictè accipiatur, ut eam denotet, quæ virum amisit, in usu tamen juris largiorem, & pleniorem ejus esse significationem patet ex adducta *l.* 142. Sic etiam secundum argumentum ex communi usu loquendi petitum, non valde refragatur; siquidem attendendum potius quomodo in usu juris verba usurpentur *l.* 103. *de verbor. significat.* in usu autem juris viduam dici & illam, quæ cælibem vitam agit, evincit *d. l.* 142.

6. Ad tertium, respondetur illud valde esse lubricum ex allusione vocis contra apertissimum juris Textum deductum. Et tandem pro confirmatione nostræ sententiæ adducn Hyeronimum Teuslerum *in Select. disputat. vol. prima disputat. tertia Thesi* 10. *littera B.* ubi loquens adversus citatos Doctores de privilegio concess. *in dicta l. unica* sic ait: Quod verò de viduis hic dicitur, rectè ad eas fœminas porrigitur, quæ cælibem ducunt vitam, & si majores sint 25. annis, argum. *l.* 242. *§. Viduam de verb. signific.* quia eadem ratio subest infirmitas sexus, & judicii imbellicitas, ita ille, qui citat Bartolum, & alios. Unde remanet satis probabilis nostra opinio.

7. Sed quia incidit sermo de dicta lege unica Constantini

Imperatoria, Quæro an privilegio dictæ legis quis renunciare possit? Negat Matth. Stephso. *d. l. 1. de jurisd. c. 31. n. 38.* Sanch. *tract. feud. p. 10. c. 2. n. 361.* quia non ipsarum persona personarum miserabilium gratia beneficium habere concessum; sed magis dantis causa, miserationis scilicet gratia. Secundò, quia renunciatio misericordiæ, cujus favore hoc privilegium nititur, bonis moribus adversari censetur. Sed mihi magis placet affirmativa sententia, pro qua facit primò, quod quilibet possit beneficio suo pro se introducto renunciare *l. pen. C. de pact.* atqui beneficium *d. l.* unicæ est beneficium personarum miserabilium; Igitur ei renunciare queunt. Et quamquam dissentientes negent privilegium hoc miserabilium personarum gratia introductum esse, contrarium tamen meo judicio ex Constant. constitutione relucet manifestissimè, cavet siquidem ne miserabiles istæ personæ terminos provinciarum suarum cogantur excedere.

8. Secundò, quod possit beneficiu prædicto renunciari, probatur quoque vocula *cogantur*, nec enim cavent Imperatores, ne miserabiles personę excedant terminos provinciarum suarum, sed ne cogantur eos excedere, quod si igitur sponte excedere voluerint, renunciando suo beneficio minimè prohibentur.

9. Nec movent contrariæ opinionis fundamenta; nam ad prius ex prædictis patet responsio. Ad posterius respondendum est aliud esse misericordiæ renunciare, & aliud renunciare beneficiu ex commiseratione aliqua à Principe sibi concessu.

10. Quæro secundò, quænam sint personę miserabiles, quæ in dicta lege unica comprehendantur? Menoch. *arbit. Judic. c. 1. 2. cent. 1. cas. 66. num. 1.* Scrad. *de feud. part. 10. sect. 2. num. 25.* Matth. Stephan. *l. 1. cap. 31. num. 36.* Sicardo *ad d. l. unic. num. 5.*

11. Statuunt arbitrio judicis hoc relictum esse, quis miserabiles personæ sint quæ ob fortunæ injuriam commiseratione dignæ sunt, quod cum infinitis modis fieri possit, rectè placuit, hoc Judicis arbitrio relinquendum esse.

12. Secundò, quia nullibi in jure definitum est, quęnam sint personæ miserabiles; proinde Judicis arbitrio hoc relinquitur. Verùm circa hanc opinionem habeo magnam difficultatem, quia quidquid in jure definitum ac determinatum non est, censetur relictum esse arbitrio Judicis, atqui quænam sint personæ fortunæ injuria miserabiles, deficit Constant. *in d. l. un.* nempe pupilli, viduæ diuturno morbo fatigati, & debiles; igitur hujus determinatio arbitrio judicis relicta non videtur. Et sanè cum Imperat. Constant. *in pr. d. l. un.* apertè ordinet, se beneficium in præsenti lege viduis, pupillis, vel diuturno morbo fatigatis, & debilibus tribuere, illosque solos complectatur, palam est eum in vers. quod si per miserabiles personas non alias quam diuturno morbo fatigatos & debiles intelligere, ideo tu cogita. Verùm stando in opinione contraria, dubium est an inter personas miserabiles *in d. l.* comprehensas annumerari debeant studiosi, affirmat *ubi sup.* cum Menoch. *l. 2. de arbitr. Judic. cent. 1. cas. 65. n. 26.* at alii negant ex ratione superius adducta; Unde si studiosis competeret beneficium *l. un.* tum absque dubio ejus aliqua fuisset mentio facta in *auth. dubita C. ne filius pro patre*. Cum ibi Imperat. Feder. omnia privilegia studiosis indulta referat, atque enumeret, atqui de hujusmodi privilegio illic non meminit Fridericus, consequens igitur est illud non competere studiosis.

13. Nec obstat, quod miserabilibus personis Constant voluit beneficium suum competere *d. l. un. v. quod si in verbo, aliisq; fortunę injuria miserabiles*, fortunę injurię suppositi *d. auth. habit. C. ne filius pro patre*, ibi, quis enim eorum non misereatur.

14. Respondetur: Imperat. Constant. per fortunæ injuriam miserabiles, non intelligere alios, quam diuturno morbo fatigatus debilesque, ut supra in quæstione præcedenti ostensum fuit.

15. Secundò, non obstat, quod ubi eadem est ratio, ibi quoque idem jus sit constituendum. Atqui in studiosis litterarum causa peregrinantibus eadem sit ratio, quæ in viduis, & pupillis, diuturnoque morbo fatigatis, ergo idem quoque jus in illis obtinet, quia illis Constantinus non alia de causa tribuit hoc beneficium, quam quia sint injurię magis expositæ, quàm alii; jam verò quis ignorat studiosos peregrinantes litterarum causa, vel maximè expositos esse injuriæ hominum; id quod etiam satis significat Frider. Imper. *in d. auth. habita*, eoque nomine ipso commiseratione dignos judicat.

16. Nam etsi ponatur, eandem rationem militare in studiosis, quæ in viduis, pupillis, & diuturno morbo fatigatis, tamen argumentum ab identitate rationis desumptum procedit in exorbitantibus, atque privilegiis specialiter contra jus commune indultis *l. 14. ff. de ll. l. quod contra, & reg. jur.* maximè cùm Constantinus non de quibusvis personis miserabilibus, sed determinatè, atque in specie de certis quibusdam loquatur.

17. Præterea non resistit quod *d. l. un.* pauperibus succurrit secundùm authorem nostrum, & ab ipso allegata hac eadem Thesi littera C. atqui studiosi sunt pauperes per text. *in auth. habita v. quis enim eorum C. ne filius pro patre*, & ibi interpr. Covar. 6. *pract. q. 3.* nam respondeo propositionem negando, quoniam ut ad præcedentem objectionem respondimus, & *prox. quæst.* notavimus, Constantinus pupillis tantùm, Viduis & diuturno morbo fatigatis succurrit, non aliis. Non igitur aliter pauperibus, quàm si & ipsi sint pupilli, Viduæ, aut diuturno morbo fatigati debilesque; equidem non inficior, quin studiosi sint homines miserabiles, & pauperes. Verùm quod sint tales, atque ex illorum numero, qui Constantini constit. comprehenduntur, hoc videtur negandum; ergo. Ideo etiam in casu isto tu lector cogita, nolo enim adversùs opiniones communiores DD. me opponere.

R E S O L. XLIX.

Bernardus in suo ultimo testamento reliquit hæredem Corinthiam cum onere solvendi quotannis Mariæ sorori suæ Moniali aureos 100.

Quæritur, an hujusmodi legatum sit pium in favorem Mariæ Monialis.

Ex quo infertur, quod si relinquatur aliquid Episcopo à propinquo præsumitur esse relictum non intuitu Ecclesiæ, sed personæ.

Et quod si aliquid legetur consanguineo pauperi, non censetur legatum pium

Et si dubium sit, qua mente testator reliquerit legatum, an præsumatur in dubio ad piam causam, idest pro Deo, & animæ salute reliquisse, & non pro persona. Ex part. 7. tract. 12. & Misc. 3. Res. 11. alias 9.

§. 1. VIdetur negativè respondendum ex *cap. requisisti de test. ibi*. Si verò relinquatur illud Episcopo à propinquo, præsumitur esse relictum non intuitu Ecclesiæ, sed personę. Quod etiam docet Mantica *de Conject. lib. 6. tit. 14. n. 16. & l. 12. tit. 17. n. 30.* Surdus *de Aliment. tit. 5. q. 6. n. 8.* & alii communiter asserentes, quod legatum factum Episcopo à consanguineo, censetur relictum non intuitu Ecclesiæ, sed consanguinitatis. Et ratio est, quia conjectura, quæ nascitur ex causa naturali est potentior, quàm quæ oritur ex causa accidentali, ut patet ex *l. qui habent ff. de tut.* & aliis juribus. Ergo legatum de quo loquimur factum Mariæ sorori Moniali censetur magis factum intuitu personæ, quam pietatis.

2. Verum his non obstantibus probabiliter puto, legatum, de quo est quæstio, esse legatum relictum Ecclesiæ, & ideo dicendum esse factum in causam piam. Nam licèt verum sit, quod supra adduximus, nempe legatum relictum consanguineo Prælato, censeri relictum contemplatione ipsius, & non intuitu Ecclesiæ: tamen hoc fallit, quando Prælatus consanguineus nil proprium habere possit in particulari, ut bene notavit Hunnius *in Encycloped. jur. part. 4. tit. 25. cap. 1. num. 23.* & Menochius *de præsumpt. to. 2. lib. 4. c. 172. num. 10.* nam tunc censetur factum Ecclesię. Et magis in terminis Mascardus *de probat. vol. 2. concl. 965. n. 23.* & Mantica *de conject. lib. 8. tit. 7. nu. 26.* optimè docuerunt, legatum relictum Regularibus, qui proprium habere non possunt, censeri relictum Ecclesiæ, & Monasterio. Cùm igitur legatum de quo loquimur sit relictum moniali, sequitur censeri relictum Monasterio, atque ideo tanquam legatum pium æstimandum esse, nam ut notat Surdus *Dec. 291. n. 1.* & alii, legatum relictum Ecclesiæ dicitur factum in causam pium, cùm in confesso sit apud omnes Ecclesiam, & Monasterium esse piam causam, sed legatum relictum Monacho, aut Moniali, ut probatum est, dicitur relictum Ecclesiæ, & Monasterio. Ergo legatum pium dicitur.

4. Nec obstat doctrina Decii *cons. 120. nu. 4.* Tiraq. *in l. si unquam, verb. donationem, n. 57. Cod. de revoc. donat.* Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 1. disp. 4. n. 4.* & aliorum asserentium, quod si aliquid legetur consanguineo pauperi, non censeri legatum pium, cùm pietati causæ censeatur prævalere sanguinis affectio, quę est naturalis. Non respondeo hanc sententiam à multis improbari, & contrariam veriorem esse, quam tenet ex multis Guttier. *cons. 26. nu. 8.* & ex Molina Portel *in Resp. p. 3. cas. 21. n. 7.*

4. Igitur cùm ex supradictis appareat saltem quæstionem hanc esse dubiam, Ideo sequenda est doctrina Sylvest. *verb.*

lega-

legatum 1. *q.*10. Sanchez *in sum. to.*1. *lib.*4. *cap.* 11. *num.* 15. Naldi *in summ. verb. legatum, num.* 20. & aliorum asserentium, quod in dubio, an legatum aliquod sit factum intuitu animæ, vel personæ, censeri factum intuitu animæ. Ergo cùm in nostro casu dubium sit an legatum relictum Mariæ Moniali fuerit ei relictum intuitu personæ, vel animæ, dicendum est censeri relictum in favorem animæ & non personæ. Hinc rectè docuit Solorzanus *de Indiar. jure, to* 2. *lib.*2. *cap.*24. *n.*124. quod in foro contentioso si dubites qua mente testator reliquerit legatum, præsumatur in dubio ad piam causam, *idest* pro Deo, & animæ salute reliquisse.

RESOL. L.

An legatum relictum alicui, si Religionem ingrediatur, sit intelligendum pro solo ingressu, an verò pro professione.

Et an obligetur hæres in conscientia ad solvendum hujusmodi legatum, si alis in Religione non profitentur.

Et an legatum concessum cum hac conditione, si Titius legibus studuerit, sit intelligendum quousque legatarius ad gradum Doctoratus pervenerit. Ex p.10.tr.11. & Misc. Rel.56.

§.1. Hoc legatum non deberi, si ille tempore Novitiatus Religionem deserat, quia conditio prædicta, à Testatore adducta intelligi debet cum effectu, ac proinde, ut legatum jure optimo obtineatur, deberet Legatarius Professionem emittere, docent DD. quos citat, & sequitur Bardi *de Conscient. disc.*6. *cap* 10. §.18. *n.*3. Quia licèt illa duo, Ingressus videlicet & Professio sint diversa, & sistendo in solis verbis ex uno non deberet inferri aliud: attamen attendendo illa in ordine ad intentionem prætendentis, & moraliter in subjecta materia, non semper sunt judicanda diversa; Et ideo dum Testator relinquit alicui legatum, si ipse Legatarius, vel alius Religionem ingrediatur; rectè & ordinatè Testatoris intentio præsumitur esse ea per quam excludatur fraus; nam judicandum est, ut velit legatum relinquere tali modo, ut fraus vitetur, si autem conditio adjecta explicetur de solo ingressu, actio ipsa esset fraudibus exposita, quia sæpè evenire posset, ut aliqui ad lucrandum legatum religionem ingrederentur; & in ea paucis diebus immorantes, egrederentur. Et licèt dicatur, in tali casu non posse legatum tuta conscientia obtineri ab eo, qui tali animo ingreditur: hoc tamen non videtur sufficere, quia non evitarentur fraudes; nam aliqui parum causæ conscientiæ non curarent legatum injustè consequi, & sic item negari non poterit legatum sub conditione solius ingressus, esse fraudibus subjectum. Et non præsumitur, quod Testator voluerit instituere legatum obtinendum per actionem fraudibus expositam. Idcircò concluditur, conditionem adjectam esse ita interpretandam, ut legatum sit obtinendum per actionem fraudes excludentem; & cùm hæc sit rationabilia, & ordinata mens legantis, ita erit præsumendum. Confirmatur hæc sententia ex Textu *in l. Reprehendendo, C. de Inst. & subst.* ibi. *Redi igitur ad Maritum; sciens hæreditatem mariti, si redieris, venturam: quippè quam retineres, licèt ab eo non recessisses.* Ex quibus verbis constat, non requiri perseverantiam in conditione divortii à viro, sub qua legatum relictum est, eò quòd conditio erat turpis. Ergo à contrario sensu quando conditio honesta est, qualis est ingressus Religionis, requiritur perseverantia.

2. His tamen non obstantibus, de hoc casu his diebus interrogatus affirmativè sententiæ adhæsi. Dico itaque conditionem in nostro casu censeri adimpletam, statim ac legatarius Religionem ingreditur inchoando novitiatum, etsi postea egrediatur. Sic asserunt plures, ut Jason, *in leg.* §. *quis hæredem num.*13. *C. de inst. & substit.* Ludovicus Rom. *in l. Permiscori* 52. §. *species n.*4. *ff. de acquir. poss.* Sanchez *lib.*1. *de Matrim. disp* 34. *n.* 16. Merolla *in disput. Morali to.*3. *disp.*6. *cap* 8. *dub.*10. *num* 5. & alii apud ipsos. Probatur hæc opinio; quia ingredi Religionem, & profiteri in Religione, ut diversa ponuntur *c. Beneficium, &c. Qui post Votum de Regul. lib.*6. ibi? Religionem aliam etiam laxiorem ingreditur, & profitetur in ipsa. Ergo, cùm Princeps, vel testator in conditione non meminerit Professionis, sed solius ingressus; solo ingressu paretur conditioni, eo vel maximè, quia in dubio non præsumitur aliam Principis, aut Testatoris intentionem esse, quàm verba significent, argum. *leg. Labeo vers. Item Tubero ff. de supell. leg.* Confirmatur; quia vovens Religionis ingressum; satisf eit voto, si ingrediatur, & Novitiatus tempore exeat ut docet D. Thom. quem omnes sequuntur 2.2. *q.ult. ar.*4. Et ratio est, quia votum Ingressus, intelligendum est secundùm formam juris communis, quod annum probationis ad experiendum indulget, quando non constat de contraria intentione voventis: ergo similiter in casu nostro, conditio ingressus Religionis, adjecto Principe, vel Testatore, intelligi debet juxta eandem juris communis dispositionem, quia in dubio verba Principis, & testatoris non debent intelligi, ut judicant aliquid à jure exorbitans, ut est casus notabilis *in l. Uxori* §.1. *ff. de l.* 2. & cum multis docet Mantica *de Conject. ult. vol l.*6. *ti.* 6. *n* 1. *& seq.*

3. Limitanda tamen erit nostra sententia cum Merolla & Sanch. *ubi sup.* dummodò ingressus in Novitiatum bona fide fiat, nempe intentione experiendi onera, & exercitia Religionis, & egressus sit justa de causa; aliter si legatarius ingrediatur animo obtinendi legatum, & postea egrediatur; non posset legatum illud tuta conscientia consequi, quia mens testatoris legatum non instituit ad actum vanum, qualis esset ingressus ex animo solùm acquirendi legatum ejus intentio fuit de ingressu in Religionem secundùm formam juris, nimirum ut ingrediatur Legatarius bona fide.

4. Notat meo, quod sequendo contrariam sententiam P. Bardi & aliorum, quam puto satis probabilem esse non obligarem hæredem in conscientia ad solvendum hujusmodi legatum. Sed stando in nostra sententia, ex illa infert Merol. *ubi sup* *n.*58. contra Decium *cons.*177. & Paschalium *de Vir. patria potest p.*1. *c.*3 *n* 84. legatum concessum cum hac conditione, si Titius legibus studuerit, non esse intelligendum quousque Legatarius ad gradum Doctoratus pervenerit, quoniam legibus studere, & gradum Doctoratus assumere, sunt inter se diversa, & primum potest stare sine secundo, ut per se constat; ergo cùm Princeps concesserit privilegium, cùm ea tantùm conditione, si concessionarius legibus studuerit; immeritò restringitur hæc concessio ad eos tantùm qui gradum Doctoratus assumunt; nam beneficium Principis non est restringendum; sed potiùs tanquam favorabile est latè interpretandum. Et idem dicendum est de legato, quod probabilius est esse favorabile, ut probat Mant. *de Conject. ult. vol.* Et quamvis teneremus esse odiosum & restringendum; tamen restrictio non debet esse tanta, per quam sine causa rationabili recedatur à proprietate verborum. Adde quod si testator voluisset ut Legatarius Insignia Doctoratus assumeret; utique id expressisset, ut fieri solet. Concluditur igitur ad fruendum supradicto privilegio & legatu relicto à testatore, satis esse, ut quis omnes materias legales, quæ in studiis publicis legi solent, intelligat ita ut fiat aptus ad gradum Doctoratus sumendum, non autem est necessarium, ut de facto ad illum perveniat.

RESOL. LI.

An legata incerta ratione incertitudinis personæ in foro conscientiæ, teneantur hæres inter illas dividere, si in id consentiant.

Idem dicendum est de debito.

Et quid, si testator legatum fecerit Ecclesiæ B. Mariæ, vel alterius Sancti, & in eodem loco plures sint Ecclesiæ ejusdem nominis, &c. vel quid sit faciendum in pari dubio.

Et an si verò nulla Ecclesia sit talis nominis in illo loco, an tale legatum cedat Ecclesiæ Cathedrali. Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 58.

§.1. Dixi, *in foro conscientiæ*, nam legata incerta ratione incertitudinis personæ, ex aliquo extrinseco accidente, quia v.g. ejusdem nominis, & paris amicitiæ erga testatorem duo reperiuntur, non debentur in foro exteriori, ut in casu *l. in tempus* §.1. *ff. de hæred. inst. l. si quis servum,* §. *si inter duos, ff. de l.* n. quod adeo verum est, ut etiam si alter eorum renunciet alteri jus, nihilominus hæres non tenebitur ei legatum solvere, & idem dicendum est, si fortè inter se paciscantur, ut legatum inter eos dividatur, quidquid in contrarium teneat Ægidius *in l.*1. *in princ. n* 39. *C. de sacros. Eccles.* hoc supposito.

2. Dicendum est in foro conscientiæ, quòd hæres in tali casu tenetur illud legatum inter eos dividere, si in id consentiant. Nam asserunt Sotus *de just. l.*4. *q.*7. *art.*1. *ad* 3 Cajetan *in* 2.2. *q.*62. *ar.*5. *ad* 3. cum aliis, debitorem de debito quidem certum, incertum verò, utrum Petri, vel Joannis, teneri illos debiti quantitates dispartiri. Et ita hanc sententiam in terminis docet Molina *disp.* 197. Joan. Valerus *in differ. utriusq fori v. legat. diff.*5. *n.*2. Vide etiam Villalob. *in sum. tom.*2. *tr.*30. *diff.*29. *num.*6.

3. Notandum est tamen hic obiter, quòd si testator legatum fecerit, verbi gratia, Ecclesiæ Beatæ Mariæ, vel alterius sancti, & in eo loco plures sint Ecclesiæ ejusdem nominis, tunc in dubio cedit Parochiali, si tali nomine nuncupetur, alioquin cedet majori, vel pauperiori, si omnes essent æquales, daretur Episcopo loci, ut distribuat sicut ei videtur, si nulla verò Ecclesia

sit

sit talia nominis in illo loco, cedit Ecclesiæ Cathedrali. Vide Afflict. *dec*.244. Mantic. *l.8. tit.9. per tot.* & Tusch. *v. legatum concl.*46. cum aliis penes ipsos.

RESOL. LII.

An valeat legatum, quando incertum est, quis sit legatarius?
Et notatur, quòd prædicta difficultas non procedit circa legata ad pias causas, quæ ob incertitudinem loci Ecclesiæ, pauperum, &c. caduca non fiunt, pro quo adducuntur diversi casus pro praxi hujus quæstionis. Ex part. 10. tract. 15. & Misc.5. Ref. 18.

Sup. hoc in Res. præc. §. 7 & 9.

§.1. DE incertitudine Legatarii statutum est jure civili non valere legatum, quando incertum est, quis sit is Legatarius, quia multi sunt ejusdem nominis æquè testatori, vel amicitia, vel consanguinitate conjuncti, nec sunt alia signa, unde possit deprehendi quis eorum sit legatarius. Item cum duobus testator legavit, postea verò revocavit legatum unius illorum, neque constat cujus, atq; hoc verum est, etiamsi legatum sit libertatis. Ita habetur *l. si fuerint*, aut (ut alii Codices habent) *l. si ita fuerit*, *& si quis pluribus*, *ff. de rebus dubiis*, *& ex l. Titii*, *ff. quis duob. ff. de alim. leg. & l. duo sunt l.3. §. si test. tut.* Sed ut me citato observat Card. Lugo *de Just. to.2. disp.*24. *sect.*9. *§.2. n.*251. rectè Molina dixit sententiam illam Jureconsultorum, quod legatum neutri dandum sit, sed ab hærede retinendum, non esse satis fundatam in jure naturæ, atque ideò non esse sequendam, sed dividendum legatum inter illos; Cùm Jureconsulti legem concedere non potuerint, sed solùm suam sententiam explicuerint, in quo decipi potuerunt, & in foro conscientiæ ita servandum. Et quidem constat alios Jurisconsultos contrarium sensisse, nempe Paulum *in l. si quis servus* 8. *§ si inter duos*, *ff. de leg.* 2. ubi dicit legatum quidem deberi, & hæredem eligere posse, quem maluerit, si tamen parati sint eum ab altero defendere in quo Jureconsultus dixit benè legatum deberi, non tamen loquutus est satis consequenter dans electionem hæredi, sed melius diceret, dividendum esse. Quamvis enim quando utrimque est opinio æquè probabilis posset hæres eligere, quàm vellet, quando tamen est merum dubium, quia neuter probat de se, & non de alio testatorem loquutum fuisse, non habet hæres fundamentum etiam probabile ut det totum legatum huic soli, sed debuisset dividere.

2. Sed his non obstantibus contrariam sententiam puto probabilem esse, quam tenet Laym. *in tract. mor. l.* 3. *tr.* 5. *cap.*11. *n.*7. ubi sic ait: Quomodo relicta incerta executioni mandanda sunt? Respondeo & dico; si incertitudo ex parte personæ, v. gr. legatarii, quia duo eodem nomine appellantur, neque ex conjecturis colligi possit, de quo testator locutus fuerit, civili jure corruit legatum *l. si fuerit*, *l. si quis pluribus*, *ff. de reb. dubiis l. duo sunt Titii, si ff. de testam. tut.* Quamvis Molina *disp.*197. existimet in conscientiæ foro legatum hoc casu inter utrumque secundùm proportionem dubii dividendum fore, quia æquitas naturalis sic exigat. Responderi tamen potest etsi ita sentiendum sit spectato jure naturali præcisè, tamen civilibus legibus contrarium statutum fuisse boni publici causa, tum ad litium occasionem auferendam, tum ad excitandum studium testantium, ut voluntates suas clarè, & non ambiguè exprimant, si sciant, alioquin irritas, & inefficaces fore. Ita Laym. & novissimè Dicast. *de Just. l.*2. *tr.*19. *disp.*2. *dub.*6. *n.*145. Quamvis enim, ait, prædicti Jurisconsulti putaverint id, quod decreverunt esse magis conforme juri naturæ, & in eo erraverint, tamen neque Imperantibus eas sententias admittentibus, & approbantibus defuit potestas ita statuendi, nec defuerunt rationes, & congruentiæ ad statuendum, quod quando legatarium est prædicto modo incertus, legatum sit nullum, tum ad præcidendas lites, & controversias, tum ut testatores clarè loquantur nec dubia legata relinquant, tum etiam ad impediendas occasiones inimicitiarum inter legatarios, & hæredem. Hinc enim facilè potest utrique satisfacere, dicens. Ego paratus sum solvere legatum ei, quem constiterit esse legatarium, vos probate coram Judice, & cui ipse adjudicaverit, ego dabo. Dicastil.

3. Accedit, quod sæpè legata nec in se, nec in pretio possunt facilè dividi, & ut omittam difficultates quæ esse possunt, quando Legatum esset, vel Capellania merè patrimonialis, quæ non sit beneficium Ecclesiasticum, aut etiam præsentatio ad Capellaniam propriè dictam, quæ beneficium Ecclesiasticum est, in quibus casibus sæpè dubium est, qui potius sit institutus, præsentatus, aut vocatus, & tunc in dubio non facilis est locus divisioni inter prædictos, ut (inquam) hæc omittam, quia hæc legata sunt pia, & ex aliis principiis in his philosophandum est. Sæpè sunt alia, quæ nec in se ipsis facile est dividere. Qua ratione dominium alicujus oppidi, feudum, majoratus, jurisdictionem possunt legare testatores, tanquam danda ab hæredibus legatario sive simpliciter, sive sub conditione, aut in tempus certum. Quæ tamen dividere difficillimum esset, imò impossibile, nec etiam in pretio. Sæpè enim esset contra expressam testatoris voluntatem, qui noluit eam rem dividi, sed uni reservari ut tota simul, & integra posset melius conservari, & illius domus auctoritatem, & splendorem domus & familiæ, cæteraque pro dignitate sustinere, quæ non possent fieri si in partes divideretur legatum, aut si unus eorum acciperet totum legatum cum onere dandi æstimationem suæ partis alteri, id enim esset extenuare facultates, & opes illius sic solventis, ne possit rem ipsam, & auctoritatem, splendoremque prædictum pro dignitate sustinere.

4. Imò non est omittendum id, quod supponit Molina, eas leges non statutas esse quasi in pœnam. Est enim etiam hic locus pœnæ aliqua ratione, ne scilicet testatores negligentes sint in explicandis clarè ultimis suis voluntatibus sublatis dubiis, & occasionibus litium; Fient enim cautiores, si sciatur legata sic dubia fore nullius momenti. Sicuti lex præscriptionis bonorum (de qua suis locis satis diximus) introducta fuit tum ad præcidendas lites, tum ut domini cautiores fiant in suis rebus servandis & vendicandis. Qua ratione etiam, ut suo loco diximus præcipuè in *tr.*1. *de Just. & jur. in universum d.*10. *dub.*16. *§.*8. *n.*421. *& seqq.* bona bello erepta ab hostibus jure Cæsareo capientium fiunt, quando hostes ea deportarunt ad præsidia, vel loca tuta, nec proprii domini hostes illos insequantur. Qua de re etiam diximus *in tr. de rest. disp.*5. *dub.*2. quæ fieri possunt propter bonum publicum sicut olim apud Romanos constat fuisse legem, ut arma, & vestem, quæ miles amiserat in bello justo contra hostes, recuperata ab aliis non restituantur illi militi, qui ea amisit (sicut ibidem probavimus citatis juribus) ad puniendum scilicet militum, qui spoliantur ignaviam, & ad accendendos animos aliorum qui recuperant. Propter prædictas ergo causas, & similes intelligi potest quod lex civilis nolit legata dubiis legatariis relicta valere.

5. Hæc omnia, ut dixi satis probabiliter docet Dicastil. qui tamen fatetur sententiam, quam ego olim docui cum Molina probabilissimam esse. Sed notandum est, quod superior difficultas non procedit circa legata ad pias causas, quæ ob incertitudinem loci, Ecclesiæ, &c. caduca non fiunt sicut habetur in Auth. de Ecclesiasticis titulis *c.* 6. Si quis in nomine Magni Dei, & Salvatoris nostri Jesu Christi hæreditatem, aut legatum reliquerit, jubemus Ecclesiam loci illius in quo testator domicilium habuerit accipere &c. Si quis autem unum Sanctorum hæredem scripserit, aut legatum ei reliquerit, & non specialiter nominaverit locum, in quo est venerabilis domus, inveniatur autem in eodem loco, aut civitate plura oratoria ejusdem Sancti, illi magis domui, quæ pauperior est, præbeatur. Si autem non est in Civitate Basilica nominati Sancti, inveniatur autem in territorio ejus, illi detur; Si autem neque in Territorio ejus reperitur ejusmodi, tunc Ecclesiæ civitatis, (sive Parochiæ) in qua testator domicilium habuerit, præbeatur.

6. Simili modo si aliquid absolutè, & sine expressione loci a pauperioribus, vel Ecclesiæ ædificandæ legatum fuit, executionem fieri oportet in loco ubi testator domicilium habuit, *l. si quis ad declinandum*, *C. de Episc. & Cler.* Nisi sit extraneus ut domicilium ejus ignoretur, vel multum distet, tum dabitur pauperibus loci, ubi mortuus est arbitrio Episcopi ejusdem loci, si defunctus alium executorem non designavit sicut habetur in *l. nulli*; *C. de Episc. & Cler. & in cit. §. Si quis autem pro redempt. captivorum*, & tradit Molin. *to.*1. *tr.*2. *disp.* 157.

7. Deinde statuitur in *cit. illo*, *§. Si quis in nomine*, & notat gloss. Si in aliquo *in cap. judicante de testam.* Si aliquo testamento, vel legato dubium sit ex duobus locis piis utri conferendum seu propter incertitudinem verborum, seu propter hæreditatis insufficientiam, tunc locum pauperiorem, & magis indigentem præferri oportere, quod etiam notavit Lud. Mirand. *in man. tom.*1. *quæst.*32. *artic.* 8. ubi ait, Monasteria Monialium quippe quæ plerumque indigentiores sunt, præferenda esse monasteriis virorum.

8. Præterea si quippiam absolutè, ac generatim relictum pro pauperum alimentis videtur esse in arbitrio executorum, vel si nulli executores constituti sunt, in arbitrio Episcopi distribuere in eos, qui verè pauperes sunt, sicuti colligitur ex cit. Auth. *Si quis autem*, & docet ibi l. marginal. ex Bartol. Benè etiam admonent Palud. *in* 4. *dubit.* 15. *q.*1. *ar.*7. *concl.*4. nomine pauperum tales intelligendos esse,

qui victum incertum habent ex eleemoſynis fidelium, non autem ea Xenodochia, vel Religioſorum Monaſteria, quę ea fidelium eleemoſynis collectum annuum ſufficientem victum obtinent. Hæc autem omnia, quæ dicta ſunt, intelligi debent, niſi conjecturæ adſint, ex quibus probabiliter cognoſci poſſit, quænam fuerit determinatè voluntas Teſtatoris: hæc enim in primis attendenda eſt, ſicuti notat Abbas *cap. nos quidem de teſtam. n.15.* Vide Dicaſt. *ubi ſuprà num.250. & ſeqq.* & Cardin. Lugo *n.254.*

R E S O L. LIII.

An legatum relictum uxori, ſi honeſtè, & caſtè vixerit, poſſit in conſcientia ab ea exigi, & retineri, ſi occultè fornicata ſit?

Et an etiam per unicam tantùm fornicationem amittatur ſupradictum legatum in conſcientia?

Et an legatum amiſſum, vel ob fornicationem, vel ob vitam inhoneſtam recuperetur, ſi fœmina redeat ad meliorem frugem?

Et infertur legatum relictum pro Virginibus maritandis acquiri à corrupta occultè; ſi publicè reputatur virgo. Ex part.10. tract.13. & Miſc.3. Reſ.8.

Sup hoc ſuperflue in tr.1 eu doct. Ref. 18. §.1 in fine v. notandum eſt, & quod hoc lege hic ſupra brevem doctr. reſ.16.§ ult.

§.1. NEgativè reſpondet Vega *in Sum. tom. 2. cap. 32. caſ.9.* ubi ſic ait: (Pregunta, uno en ſu teſtamento, no teniendo herederos forçoſos, dexò à ſu muger ſeñora y uſufructuaria de toda ſu hazienda; por ſus dias, ſi vivia honeſta y caſtamente, ella no lo hizo, ſino que fornicò una vez, aunque ſecretamente, ſi deſde el dia que pecò eſtà obligada à reſtituyr eſta azienda à los herederos de ſu marido defunto, à quien avia de venir deſpues de ſu muerte, ſi viviera honeſta y caſtamente, juntamente con los frutos que deſde entonces ha conſumido, ſin aguardar que ſu pecado ſe le prueve, y que por el ſea privada de ſer ſeñora, y uſufructuaria de la hazienda por ſus dias, por ſentencia declarativa de juez; porque parece que haſta entonces la puede licitamente tener, pues el ſer privada della, y perderla por ſu pecado, es pena, *Et pœna non debetur ante ſententiam Judicis*, aunque diga la ley que la pone *ipſo facto?* Reſpond. Que lo eſta: y la razon es porque aquella maxima general. *Quod pœna non debetur ante ſententiam Judicis*, no tiene lugar en dos caſos. El primero, en las penas Eccleſiaſticas, como ſon en la deſcomunion, ſuſpenſion, entredicho, y irregularidad. El ſegundo es, en las penas pueſtas en teſtamentos, de la ſuerte; que los es eſta del caſo preſente: y aſſi eſtà obligada à reſtituyr toda la hazienda juntamente con los frutos que deſpues que pecò ha conſumido, à los herederos de ſu marido difunto, à los quales avia de venir deſpues de ſus dias, ſi honeſta y caſtamente viviera. Y lo miſmo ſera, ſi ſe lo dexan debaxo de condicion, que no ſe caſaſſe, y ſe caſo ſegunda vez; y eſto antes que ningun juez por ſu ſentencia la compela à ello: Y la razon es bien clara; porque aqueſta clauſula mas razon tiene de condicion, que de pena, porque quando alguno manda alguna coſa debaxo de condicion; ſemejante condicion en ninguna manera es ley penal porque como el defuncto ſea perſona particular, no podia hazer ley, como la ley ſea acto de juriſdicion y poteſtad, luego es pacto condicional, conviene à ſaber, do, ut facias, y por tanto ſi tu no cumples la condicion, eſtas obligado a bolverme lo mio, como yo no tranſfiera el dominio, ſino es cumplida la condicion.) Ita ille, qui citat Covarr. Navarr Zecchium, Armillam, Graffium, Bejam, & Rodriq. quibus ego addo Guttier. *de Matrim. cap.128. n.3. & 4.* Dicaſt. *de Juſt. lib.2. tr.18. diſp 3. dub.4. num.4.* Sanch. *de Matrim. tom. 2. lib.7. diſp.91. num.3. & 4.* qui citat Cajet. Laram, Azevedum, Conedum, Henriqu. Philiarchum: ita ut ſtatuendum ſit hanc opinionem eſſe communem inter DD. Et ratio eſt, quod quamvis regulare ſit pœnam minimè obligare ante Judicis ſententiam, id fallere in pęna à Teſtatore adjecta, debetur enim ſtatim ac incurritur, in foro conſcientiæ, nulla expectata Judicis ſententia, aut executione. Quod ea neceverè, nec propriè rationem pœnæ ſubeat, ſed conditio ſit ſub qua, & non aliàs Teſtator legare voluit. Quod integrum illi eſt efficere, *l. ab eo C. de fideicom.* cum ſimilibus. Adde voluntatem Teſtatoris omninò implendam eſſe. Quare ſicut in aliis à Teſtatore diſpoſitis non deſideratur Judicis ſententia, ut executioni mandentur: ita neque ad pœnam ſuſtinendam. Tandem quia inter hęredem Teſtamentarium, vel Legatarium, ac Teſtatorem, quidam ineunt contractus, do, ut des: vel do, ut facias, qui firmus redditur hærede, vel Legatario acceptante relicta; ac proinde ſicut acquirunt dominium, & jus in illa, per acceptationem; ita ſuo ſe conſenſu obligarunt ad conditionem illam ſervandam, eaque non ſervata reſtituendum, tanquam conditione deficiente.

2. Verùm, attendas quæſo amice Lector, in cui gratiam non deſeram hic adnotare aliquos docere affirmativam ſententiam: & ideò Cardinal. Lugo ex caſu ſimili à Molina allata, ſic aſſerit *de Juſt. & Jur. tom.2. diſp.22. ſect.15. nu. 424.* Molina putat ſi macula conjugis acceptæ occulta ſit, non debere poſſeſſorem ſe majoratu privare, quia dum vitium illud eſt ita occultum, perindè ſe habet in ordine ad Fundatoris intentionem, ac ſi non eſſet, cùm in rebus honoris, & famæ, quandiu macula ignoratur, nihil noceat familiæ, quare non præſumitur Teſtator voluiſſe quod poſſeſſor eo caſu ſe prodat, & majoratum relinquat, quem relinquere non poſſet, niſi vitium illud prodendo: alioquin enim ejus filii reclamabunt, & opponent, non potuiſſe patrem in eorum præjudicium cedere: quæ inconvenientia non præſumitur voluiſſe teſtator, nec ad rem adeò difficilem ſucceſſorem ſuum eo caſu obligare. Quæ ſanè reſponſio veriſſima mihi videtur, & ex ea probabiliter ſatis ſequi videtur etiam in illo alio caſu occultę fornicationis poſſe cum propoſitione locum habere eandem doctrinam. Nam licèt non ſit in ea omninò eadem ratio, (maritus enim non ſolùm intendit honorem & bonam famam ſuam, & ſuę uxoris, ſed etiam ejus caſtitatem vidualem) ſed tamen magna ex parte intendiſſe etiam videtur proprium honorem, cui etiam poſt mortem non parum noceret uxoris impudicitia, & turpitudo: nec præſumitur voluiſſe uxorem cum tanto detrimento obligare ad cedendum uſumfructum hæredi prodendo ſuum delictum, maximè cùm hoc ipſum in ipſius mariti defuncti dedecus redundaret, quare cùm eædem ferè rationes ſi eo caſu militent, ac in illo alio, de quo loquutus fuit Molina, idem etiam in eo caſu dicendum videtur. Ita Lugo. Idem etiam docet magis clarè Steph. Baun. *in Theol. mor. to.3. l.2. tr.9. q.34* ubi ſic ait: Si res eſt obſcura, ſi nullius præter quàm adulteri, cum quo res eſt vidue, ejus eſt libido comprehenſa judicio, conſcientiaque non tenetur in Dei foro, & apud tribunal juſtitiæ, legatum reſpuere. Ratio eſt, quod ejus rejectio, ſi admiſſi à ſe adulterii tacita confeſſio, quàm ab illa, quandiu eſt ejus crimen ignotum, nec ratio, nec quæ cuique ronata eſt adverſum ſe caritas, fieri ſinit eum ſe prodere, cum nomini ſuo infamiam apud populum inurere nemo debeat, nec poſſit ſępè ſine ſcelere. Quæ ergo vidua impudicè vivit, quæ libidinosè ſibi à mortuo conjuge legata petere poteſt, ac accipere, quando non eſt jus libido populo nota. At enim (inquies) juſtæ teſtatorum voluntati mos eſt gerendus, ut eſt *in Can. Ult. voluntas 4. cauſ. 13. q. 2.* omninò, ſed eam negamus eſſe juſtam, quandiu ſunt fęminæ amores aut nulli, aut pauci cogniti, nam quis illam injuſtè cogi poſſe exiſtimet ea vulgare, quæ quia non poteſt honeſtè tacere, ei dedecori futura ſunt, probroque.

3. Verùm audiamus verba docti Caſtr. Pal. *tom. 5. diſp 4. punct.13. §.7. n.2.* ſic aſſerentis: Unde fit hereditatem, ſeu Legatum uxori, vel viro relictum ſub conditione ne tranſeat ad ſecunda vota ceſſare omninò, & in foro conſcientię nulla expectata judicis ſententia reſtituendum eſſe hæredibus legantis, quia illa non eſt pena, ſed conditio à Teſtatore appoſita, ut legatum effectum habeat, ut multis relatis docet Sanch. *l.7. diſp 91. n. 3.* Gutier. *c. 128. n. 3.* Vaſq. *de Teſt. c.8. §.2. n.31.* Et colligitur apertè ex Auth. *Cui relictum C. De indicta vid.* Et idem cenſet Sanch. & Gutier. eſſe dicendum de Legato relicto ſub hac conditione, ſi caſtè vixerit, amittitur namque quantumvis occultè conditio ceſſet. Quod veriſſimum eſt poſito quod teſtator intellexerit de turpitudine occulta, quia illa non eſt pęna delicti, ſed conditio requiſita pro Legato obtinendo. At mihi difficile eſt credere teſtatorem ſub illis verbis, *ſi caſtè vixerit* turpitudinem occultam & omninò ſecretam voluiſſe excludere. Sed potiùs cenſerem ſolam turpitudinem, ex qua honor & fama læditur intelligendam eſſe. Ita Pal qui poſteà *n.15.* hæc etiam addit: Quapropter exiſtimo ſecundam ſententiam probabiliorem eſſe, tenendamque in judicando & ſolvendo, nempe conditionem illam caſtè, & honeſtè vivendi non ex fornicatione publica ſive facto ſive jure deficere. Et præter rationes ibi adductas hac conſideratione convincor. Vidua cujus fornicatio publicè conſtat, cenſeri nequit caſtè & honeſtè vixiſſe, ſiquidem ſaltem eo tempore, quo fornicata eſt inhoneſtè vixit. Deinde ex unica fornicatione denominatur fęmina ſimpliciter & abſolutè inhoneſta, & impudica etiam ſecundùm Sanch. *diſp.41. num 40.* Ergo denominari nequit caſta, & honeſta: ergo nec caſtam vitam duxiſſe. Debet tamen fornicatio publica eſſe, ut legatum amittatur, quia dum occulta eſt, etſi apud Deum inhoneſta ſit, apud homines tamen caſtè, & honeſtè vivere cenſetur, & teſtator præſumi debet de honeſtate viſibili, & hominibus apparente locutum eſſe; aliàs fęmina ſecretò ſo

pol-

polluens incapax esset legati, quod pro fœminis honestis relictum est. Hucusque Palaus. Qui, ut vides, putat legatum à viris uxoribus si castè & honestè vixerint relictum, intelligendum esse non de turpitudine occulta, sed de castitate, & honestate visibili, & hominibus apparente: & ideò dictum legatum posse exigi in conscientia, si turpitudo, & honestas fuerit, & sit occulta, dummodo, talis fœmina tanquam honestè: & justè vivens ab omnibus existimetur. Et tandem hanc sententiam ante omnes supradictos docuit insignis Jurisconsultus Menchaca, *de success. progressu Præfatione*, n. 98. & citatur à Sanchez, sed ego in tali loco hoc dicentem non invenio.

4. Confirmatur hæc opinio ex alia, quam me citato tanquam probabilem admittit Martinus de S. Ioseph, *in Monita Confessar. to. 1. lib. 2. tract. 40. de Testament. num.* 15. ubi sic ait: (probable opiniones de Lara & Diana, que dizen que quando se dexa el Legado para casar virgines le puede adquirir la que no es virgen: pero so defecto es occulto, porque basta el ser communmente reputada por donzella por el comun modo; y uso de bablar *ex leg. Librorum §. Quod autem Cajus, ff. de legat.* 2. y en especial serà opinion muy probable, si por no acudir à la tenida por virgen aunque no lo sea quedara infamada, porque se entendera su defecto secreto, porque à *voluntate defuncti potest recedi ea causa*, *leg.* 3. *§ quamvis, & gloss. voluntatem in leg. quidam 6. §. 1. ff. de administrat. Tutor.* y si no se diera esta exclusiva en el caso à la voluntad del Testador seria inhumana, y esta no se deve observar. Ita ille; cui adde Trullench. *in Decalog. tomo 2. capite* 18. *dubitatio.* 12. *num.* 15. Vidal. *in Theol. moral. tit. de Legatis, Inquis.* 2. *num.* 28. & Layman *in Theol. mor. lib* 3. *t.* 3. *par.* 2. *c.* 3. *n.* 5. *§. sed statuamus*.

5. Quid ego sentiam, dicam breviter: Primam sententiam negativam tanquam communem puto amplectendam esse, & illam ego olim tenui, & ad argumentum superiùs adductum contra nostram sententiam à Cardinali Lugo, Ranyo, & aliis, facilè quis occurere potest, asserendo in tali casu non debere uxorem cedere usufructum hæredi, ne turpitudinem suam manifestet, sed debet illum exigere, & potest ea hæredi secretò restituere, & sic faciendo famæ suæ consuleret, & obligationi quæ obstricta est in conscientia satisfaceret. At hoc non obstante existimo dictam sententiam affirmativam esse probabilem saltem, ex auctoritate DD. virorum, nempè Cardinalis Lugo, Castri Palai, & Bunii, qui illam docent, unde si quis illam sequi vellet non auderem damnare, nec ei onus restitutionis imponere, licèt ergo, ut dixi, contrariæ sententiæ adhæream. Stando itaque in prima sententia extat difficultas, an etiam per unicam tantùm fornicationem occultam amittatur legatum in conscientia. Et affirmativè respondet Sanchez, Guttierez & Dicastillus *ubi suprà*, cum multis aliis penes ipsos: quia si unicam fornicationem committas inhonestus, & turpis es, quippè hæc nomina, turpis, adulter, homicida, raptor, &c. delictum significantia unico actu contenta sunt, ut constat *ex leg. Athletas. §. Prævaricator, ff. de his qui notantur infamia, Ex leg. Quis sit fugitivus ff. de ædilitio edicto Ex cap. fin. de raptorib.* Et tradit Abbas *in cap.* 1. *num.* 38. *de Judiciis*, & *ibi* Decius *in* 2. *Lectura*, *num.* 112. Dominic. *in c.* 1. *de vita, & honestate Clericor. in* 6 *num.* 8. Et Franchus, *ibi num.* 3. At qui turpis, & inhonestus est, castè, & honestè non vivit. Ergo ob unicam fornicationem conditio castè vivendi non servatur. Hæc sententia est satis probabilis; sed contrariam sua probabilitate non carere existimo; quam, præter alios, tuetur Marchellus, *de casib. reser. disp.* 5. *cap.* 20. *diffic.* 2. *num* 44. ubi sic ait: Primo, Legatum relictum alicui fœminæ sub conditione castè, & honestè vivendi non amitti per unicam fornicationem. Vide Sanchez *lib.* 8 *de Matrim. disp.* 91. *num.* 35. qui rationibus variis sententiam hanc confirmat, licèt eam ipse absolutè non approbet. Ratio autem potissima hæc est, quia simplex fornicatio non est sufficiens ad denominandam fœminam impudicam: ac sicuti unicus actus non denominat quempiam bonum, malum, prodigum, avarum; ita neque unica fornicatio efficit, ut fæmina dicatur inhonestè vivere. Unde est, ut in proverbium abierit, quod unica hirundo non facit ver. Ita ille. Et ratio est, quia ex unico actu non denominatur quis honestus, vel inhonestus, sicuti neque prodigus, aut liberalis, sed ad prædictam denominationem actuum frequentia desideratur. Deinde luxuriosè vivere opponitur castè, & honestè vivere, ut de se constat, at non dicitur luxuriosè quis vivere, ex solo unico actu fornicationis, sed necessariò habitus, & consuetudo turpiter vivendi desideratur. Ergo &c.

6. Et tandem, ad ornatum hujus difficultatis, quæro, an legatum amissum, vel ob fornicationem, vel ob vitam inhonestam recuperetur si fœmina redeat ad meliorem frugem? Affirmativè respondet Naldus *in Summa, v. Legatum, nu.* 40. & hanc sententiam non esse improbabilem putat Trullench *in Decal. t.* 2. *lib* 7. *c.* 18. *dub.* 12. *n.* 19. Dicastillus *de Just. lib.* 2. *tr.* 19. *disp.* 3. *dub.* 3. *n.* 45. licèt negativam sententiam teneant tanquam probabiliorem, cum Sanchez, & aliis, quibus ego accedo. Et ratio est, quia ex communi modo intelligendi, hæc videtur fuisse mens Testatoris, ut nolit uxorem frui legato, postquam se turpitudine adjecit, cùm Testator præsumatur voluisse obligare uxorem ad servandum thorum prioris viri inviolatum; dicendum est itaque, legatum amissum, vel ob fornicationem; vel ob vitam inhonestam non recuperari reditu ad meliorem frugem, quia conditione legati deficiente legatum expiravit.

R E S O L. LIV.

An legatum sub conditione castè, & bene vivendi amittatur ex amplexibus, & aliis tactibus impudicis.

Et an legatum relictum viduæ, dum vidua fuerit, nunquam amittatur, neque ex officio judicis omitti ex eo, quod Religionem profiteatur;

Et an legatum relictum conjugi quandiu cum filiis defuncti commorata fuerit; pereat transeunde ad secundas nuptias?

Et notatur, decedentibus filiis, matrem prædictum legatum non amittere, Ex p. 10. tr. 13. & Misc. 3. Res. 9.

§. 1. HAnc quæstionem pertractans Pater Sanchez de Matrim *tom.* 2. *lib.* 7. *dis.* 91. & *nu.* 38. pro affirmativa sententia adducit 13. Doctores, quia supradictæ castitati adversantur, & fœminam inhonestam, & impudicam denominant: Sed *num.* 39. pro negativa affert Navarrum. Quia etsi tales actus libidinosi sint contrarii pudicitiæ, & castitati viduali, at cùm non sint actus consummati in genere impudicitiæ, sed inchoati, & prævii, non denominant fœminam simpliciter impudicam, sed inchoativè. Ipse verò *num.* 40. mediam sententiam tenet, sic enim asserit: Placet media sententia, quam amplectitur Ludovicu. Lopez 1. *pa Instructorii, cap.* 293. *col.* 13. nimirum id legatum non perdi per unicum, vel alium actum hujusmodi lascivum: ob rationem traditam numero præcedenti: in quo casu ea sententia est vera. Secus quando toties fœmina in hos actus labitur, ut arbitrio boni viri possit ea fœmina dici impudica, ac inhonestè vivens. Et in hoc casu admitto priorem sententiam relatam n. 38. Nec obstat nos dixisse, n 33. id legatum à viro, aut consanguineis utriusque Conjugis relictum amitti per unam fornicationem. Quia cùm illa sit actus perfectus denominat fœminam simpliciter impudicam. Ita Sanch.

2. Sed adversus illum insurgit Castrus Palaus *to.* 5. *disp.* 4. *punct.* 12. §. 7. *n.* 20. sic asserens: Si forum externum spectemus, prima sententia asserens fœminam his turpibus actibus vacantem legatum amittere sustinenda est, tum ob suspicionem vehementem, quam de se præbet fornicationis, vel pollutionis, tum in pœnam turpitudinis commissæ, meritò namque privari à Judice debet legato honestè & castè viventibus relicto, quæ sic turpiter vivit. At si forum conscientiæ spectemus placet mihi Navarri sententia. Nam cùm hæc privatio odiosa sit, non est ultra proprietatem verborum extendenda. At verba castè & honestè vivendi secundùm proprietatem sumpta non deficiunt plenè, & perfectè ex hujusmodi actibus libidinosis, seclusa fornicatione, vel pollutione, quia in materia luxuriæ non sunt actus consummati, & perfecti. Ergo ex illis tantùm legatum amitti potest: nam ad amittendum legatum conditionale debet conditio integrè deficere. Distinctionem verò Sanch. suis dictis parum consequentem nullatenus probandam censeo. Si enim unicus actus hujusmodi turpitudinis non sufficit ad excludendam conditionem castæ & honestæ vitæ, cùm tamen unica pollutio, vel fornicatio sufficiat, neque etiamsi pluries multiplicetur, sufficiens erit. Quippe ob multiplicationem non redditur diversus, aut distinctus; ergo si ratione sui non reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, quia integrè, & perfectè non est castitati oppositus sicuti est pollutio, vel fornicatio, neque etiam multiplicatus reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, cum nunquam integrè & perfectè, sed inchoatè tantùm castitati opponatur. Hucusque Palaus, cui ego adhæreo.

3. Notandum est hìc obiter, legatum relictum Viduæ, dùm Vidua fuerit nequaquam amitti, neque ex Judicis officio amitti debere ex eo quod religionem profiteatur, quia religio viduali vitæ non obstat, sed potiùs firmiter conservat. Neque professio religionis delictum est, sed potiùs opus maximè laudabile, ut ob illius causam legato privari debeat. Sic relato Baldo, Jasone, & aliis, docuit Sanchez *num.* 46. Verùm difficultas est an legatum relictum Conjugi quandiu cum filiis

liis defuncti commorata fuerit, petat tranſeundo ad ſecundas nuptias? Affirmativè reſpondent. Aliqui quos adducit Sanch. n. 48. quia ſic legans intendit ut filiorum educatio, & habitatio apud Conjugem ſuperſtitem perpetua ſit. At hæc impediuntur tranſitus ad ſecundas nuptias, ſiquidem Conjux redditur ſuſpecta malæ tractationis, filiiſque præbetur ſufficiens cauſa divertendi à Matris denuò nuptè ſocietate: ergo perit legatum. Sed ipſe Sanchez meritò magis probabiliter negativæ ſententiæ adhæret, cui adde Martinum de S. Joſeph *in Monita Confeſſ. to. 1. lib. 2. tr. 40. de Teſt. n. 5.* ubi ſic ait: (Si el Teſtador dexa a ſu muger el legado todo el tiempo, que perſeverare vidua, ha de aver el legado ſi entra en Religion, pues perſevera en el eſtado vidual: y añade à el, el ſer Religioſa, coſa que no quiſo excluir ſu Marido. Quando dexa el Marido à ſu Muger el Legado por el tiempo, que viviere con ſus hijos, no pierde el legado ſi ſe caſa ſegunda vez, y quiere vivir con ellos.) Ita ille; cui adde Caſt. Pal. *ubi ſup. n. 27.* Et ratio eſt, quia vir tranſiens ad ſecunda vota non amittit filiorum tutelam, nec educationem, mater verò etſi tutelam amittit, non tamen educationem, & ſi arbitrio Judicis relinquitur, an conſervari in ea debeat: Ergo ex ſolo tranſitu ad ſecundas nuptias non habent filii occaſionem ſufficientem à ſocietate Matris divertendi, ſiquidem ipſa illius honeſtatis, moris, & conditionis eſſe poteſt, quæ ſuſpicionem ortam ex ſecundis nuptiis evincat. Nota hic etiam decedentibus filiis matrem prædictum Legatum non amittere. Vide Sanch. n. 49.

R E S O L. LV.

An ſi fœmina tranſeat ad ſecundas nuptias, debeatur ei legatum relictum ſub conditione, ſi caſtè, & honeſtè vixerit?

Et an legatum relictum uxori ſub conditione non ineundi ſecundas nuptias, debeatur ſi ipſa fuerit fornicata?

Et an legatum ſub conditione non tranſeundi ad ſecundas nuptias amittatur per ſecundas nuptias invalidas?

Et quid dicendum, eſt quando ſecundum matrimonium non fuit conſummatum?

Et an legatum diſtribuendum fœminis ſub conditione caſtè, & honeſtè vivendi, poſſit tradi ei, quæ amplexus, & tactus ſemel, vel iterum permiſit, aut fornicata eſt? Ex part. 10. tract. 15. & Miſc. 5. Reſ. 21.

§. 1. NEgativè reſpondent DD. quos citat Sanchez *de matrim. to. 2. lib. 7. diſp. 91. num. 26.* ſuſtinentes hanc conditionem appoſitam à viro uxoris, excludere ſecundas nuptias, atque adeò per illas amitti legatum, ſecus ſi apponatur ab extraneo nullatenus conjuncto primi viro, aut à parentibus aliiſve conſanguineis ipſius viduæ tranſeuntis ad ſecundas nuptias. Probatur prior pars. Quia ex perſonis dicta penſanda ſunt *lib. fin. in fin. ff. de act. & oblig.* Ergo cum viris ſint odioſæ valdè ſecundæ nuptiæ uxoris, (ut oſtendimus *diſp. 89. n. 2.*) meritò, ac jure optimo ea verba ex mente perſonæ proferentis accipienda ſunt de omnimoda caſtitate, & non de ſola illa, quæ ſecundis nuptiis ineſt, ac graviter ipſi viro infeſta eſt. Secundò, quia voluntas teſtatoris tacita ex conjecturis quæ deductæ ſunt, habetur pro expreſſa, & attendenda eſt l. *in conditione primum loc. ff. de condit. & demon. l. cum acutiſſimi C. de fideicom. l. pen. ff de leg. 1. fidei §. item ſi quis ff. de leg. 3. lib. cum proponeretur in fin. &* l. *qui ſolidum §. 1. ff. de leg. 2.* At ex odio viri ad ſecundas uxori nuptias apertè conjicitur tacitam ejus mentem poſcentis vitam caſtam & honeſtam uxoris eſſe de caſtitate ſibi gratiſſima, quæ nuptias ſecundas excludit.

2. Et confirmatur, quia licèt ſecundæ nuptiæ ſint in ſe caſtæ, & honeſtæ, & ita vidua ſecundò nubens dicatur ſecundùm ſe re hac conſiderata: caſtè & honeſtè vivere. At non habent eam caſtitatem, quæ decet virum relinquentem legatum, & quem ipſum velle præſumitur, quare ex tacita teſtatoris voluntate corruit legatum.

3. Verùm his non obſtantibus affirmativam ſententiam probabiliſſimam etiam eſſe puto, quàm præter Molin. *de Juſt. to. 1. diſp. 207.* & alios citatus à Sanch. *num. 14.* tuetur Vaſq. *opuſc. de teſt. c. 7. §. 1. n. 18. cum ſeqq.* & noviſſimè Dicaſt. *de Juſt. lib. 2. tr. 19. diſp. 3. dub. 5. n. 29.* quia caſtitas, & honeſtas requiſita ut conditio, non amittitur per ſecundas nuptias, ſecus autem dicendum eſſet, ſi aliter conſtaret de mente teſtatoris.

4. Sed ſi quæras, an legatum diſtribuendum fœminis honeſtæ vitæ, ſeu ſub conditione caſtè & honeſtè vivendi poſſit tradi ei quæ amplexus virorum, aut tactus impudicos ſemel, vel iterum permiſit, aut ſemel vel iterum occultè fornicata eſt. Reſpondeo probabiliſſimum eſſe tradi poſſe. Ex communi enim modo loquendi non dicitur vitam inhoneſtam agere, quæ tantùm ſemel, aut iterum actum laſcivum, vel fornicationem admiſit. Ita Sanchez, *lib. illo 7. diſp. 91. num. 31. 36. & 40.* Naldus *verb. legatum, num. 30.* & alii, quicquid contrarium aſſerat Cardinalis Mantica *de conject. ult. vol. lib. 11. tit. 19. num. 35.* ſecus autem dicendum eſſet ſi legatum fuit ſub conditione, ſi non fuerit fornicata. Tunc enim per unicam fornicationem occultam deficit conditio; & conſequenter ceſſat legatum. Neque in hoc caſu requiritur ſententia Judicis; Nec enim ea eſt lex pœnalis, ſed diſpoſitio teſtatoris facta ſub conditione. Ita ex Sanchez, Dicaſt. *ubi ſup.*

5. Et tandem nota quod debetur legatum relictum uxori ſub conditione non ineundi ſecundas nuptias ſi ipſa fuerit fornicata; Ratio eſt, quia legatum explicandum eſt juxta verborum ſignificationem. Hæc autem conditio non ineundi ſecundas nuptias, non ſignificat amittendum eſſe legatum per fornicationem, ſed per nuptias.

6. Verùm quidem eſt viduam fornicantem intra annum luctus ex juris diſpoſitione amittere legata, & alia ex priori viri largitione ſive inter vivos, ſive in ultima voluntate obtenta. Hæc autem diſpoſitio lex pœnalis eſt, ac proinde non amittitur in prædicto caſu legatum ante ſententiam. Sed de his pœnis non ſubeundis ante ſententiam, ergo.

7. An verò legatum ſub conditione non tranſeundi ad ſecundas nuptias amittatur per ſecundas nuptias invalidas (quicquid alii reclament) reſpondeo in foro conſcientiæ non amitti, quia non præſtat impedimentum, quod de jure non ſortitur effectum, ut habetur Regula *Non præſtat. de reg. juris in 6.*

8. Sed quid dicendum quando ſecundum matrimonium nondum fuit conſummatum? reſpondeo non amitti. Ratio eſt quia nomine nuptiarum ſeu matrimonii in materia odioſâ ſeu pœnali ſolùm intelligitur matrimonium conſummatum. Et hæc omnia docet Sanch. *ubi ſup. diſput. 90.* cum Dicaſtillo.

9. Ex his ego olim conſului fœminam tranſeuntem ad ſecundas nuptias, ſi poſtea maritus non conſummato matrimonio intraret in Religionem, poſſe conſequi legatum à priori marito ei relictum cum conditione, ſi non tranſiret ad ſecundas nuptias ex ratione ſuperius adducta.

R E S O L. LVI.

Quis habebat facultatem diſtribuendi legatum ducentorum ducatorum alicui Monaſterio Regularium ſibi bene viſo, & elegit Monaſterium, cui ipſe debebat centum aureos cum pacto, ut dictum debitum remitteret, quæſivit à me, an licitè hoc facere potuerit?

Et pro firmanda doctrina hujus quæſtionis alius ſimilis caſus adducitur, videlicet, quidam homo erat debitor quinquaginta ducatorum famulæ, quæ ei inſervivit, & ex alia parte tenebatur ſingulis annis ex vi legati diſtribuere centum ducatos pro maritandis puellis, quæritur, an poſſit tuta conſcientia inire hoc pactum cum famula, nempe, quod dimittat ei quod debet ratione ſervitii præſtiti, & ipſe applicavit ei legatum centum ducatorum quando ipſa contraheret matrimonium?

Et Supponitur famulam vere eſſe egenam.

Ex quo curſim infertur, quod Theſaurarius alicujus Principis, vel procurator, ſeu famulus alicujus Domini, inſcio ipſo poteſt cum Domini pecuniis quas ad expendendas, vel conſervandas habet, negotiari, & lucrum in ſuam utilitatem vertere. Ex p. 10. tr. 3 & Miſc. 3. Reſ. 45.

§. 1. TUnc ego affirmativè reſpondi; ſed nullum habebam in terminis auctorem; nunc invenio doctum, & amiciſſimum Carolum de Baucio, *de Miſcellaneis Caſuum Conſcientiæ tom. 2. opuſc. 3. qu. 173.* ubi ſic ait: Quidam homo eſt debitor quinquaginta ducatorum famulæ, quæ ei inſervivit: ex alia parte tenetur ſingulis annis ex vi legati diſtribuere centum ducatos pro maritandis Puellis; an poſſit tuta conſcientia inire hoc pactum cum famula, nempe, ut remittat ei quod debebat ratione ſervitii præſtiti; & ipſe applicabit ei legatum centum ducatorum, quando ipſa contraheret Matrimonium? Reſpondeo poſſe tuta conſcientia debitorem quinquaginta ducatorum inire hoc pactum, & recipere donationem dictorum nummorum à dicta famula, ſi ipſe applicabit ei legatum centum ducatorum, quando famula contrahet Matrimonium, quia nulla injuſtitia intervenit in hoc contractu, nam ſuppono famulam eſſe verè egenam, & non teneri diſtribuentem potiùs ui, quàm alteri mulieri hoc legatum applicare, ſed eſſe in ſua poteſtate illud diſtribuere cui vult: ergo quòd ex applicatione hujus legati ... oriatur utilitas, hoc eſt per accidens, & eſt fru-

ctus

ctus suæ industriæ, nempe ex re aliena colligere utile, ut colligitur ex DD. quos citat, & sequitur Diana p. 1. *tract. de Contract. res.* 32. ubi docent quod Thesaurarius alicujus Principis, vel procurator, seu Famulus alicujus domini initio ipso, potest cum domini pecuniis, quas ad expendendas, vel conservandas habet, negotiari, & lucrum in suam utilitatem vertere. Hucusque Baucius, cui libenter adhæreo.

R E S O L. LVII.

Quæstio, quam audimus olim mihi magnis cum Theologis agitata fuit; Utrum hæres ab intestato teneatur in foro conscientiæ solvere legata in testamento minus solemni relicta? Et quid, si legata sint ad pias causas?

Et ex doctrina prædictæ quæstionis aliqua alia inferuntur circa hoc.

Et tandem latè explanatur, quod leges, quæ irritant legitimos contractus habent pro fine bonum commune, & quamvis cesset finis legis in particulari, semper ejus obligatio firma manet? Ex p. 1. tr. 8. res. 75.

§. 1. **T**Eneri putat Paulus Comitolus *in resp. mor. l. 3. tota qu.* 8. Angelus, Tabiena, Sylvester, Adrian. Medina apud Lessium, *ubi inf. n.* 14. Divus Antonius *p.* 3. *tit.* 10. *c.* 2. §. 14. & dicit communiter Jason. *in l. si post divisionem n.* 5. *C. de juris, & facti ignor.* Bald. *l. cum quis C. eod.* Imola, Alex. *in l. nemo potest ff. de leg.* 1. Tenet etiam hanc sententiam Filliucius *q. mor. to.* 2. *tr.* 34. *c.* 7. *n.* 150. Molfesius *in sum. tom* 2. *tract.* 13. *cap.* 2. *num.* 147. Homob. *p.* 1. *tr.* 7. *c.* 19. *q.* 188. Mantica *de conject. ult. vol. l.* 2. *tit.* 14. *num.* 10. Molin. *de just. tom.* 1. *disp.* 81. Lessius, & Malderus *ubi infrà*, & Reginaldus *in praxi tom.* 2. *lib.* 15. *c.* 7. *sect.* 1. *n.* 109. Et ratio est, quia cessante fine legis, ejusdem legis cessat obligatio: sed illæ leges, quæ in testamentis præcipiunt aliquas juris solemnitates, solùm hoc faciunt ad evitandas fraudes, & dolos; ergo, ubi ista non intervenerint, leges ipsæ non obligabunt, atque ex consequenti illa testamenta erunt valida in foro conscientiæ.

2. Ex his infert Reginaldus, & alii, *ubi sup.* primò hæredem ab intestato, si sciat defuncti voluntatem, qua alterum constituerit hæredem, aut ei aliquid legavit testamento minùs solemni, teneri in conscientia tali restituere hæreditatem, & legatum solvere. Secundò, si ex de re fuerit dubius, teneri propter dubium cum illo altero componere: nam cùm nec ipse, nec alter ille adhuc cœperit possidere bona fide, par est in dubio utriusque conditio. Tertiò si hæres ipso ab intestato hæreditatem, aut legata retinat, illi, quibus per testamentum minus solemne fuerit aliquid relictum, possunt servatis debitis conditionibus, uti compensatione. Ita ille ex Molina & aliis.

3. At ego cum Maldero *in* 2. 2. *to.* 1. *c.* 11. *dub.* 1. Less. *l.* 2. *c.* 19. *dub.* 3. *n.* 30. Joan. de la Cruz *in direct. consc. p.* 1. *prae.* 7. *q.* 1. *art.* 5. *dub.* 14. *concl.* 3. puto, contrariam sententiam esse probabilem & tutam in praxi, quam sequuntur, & docent Cov. *c.* 10. *de test. n.* 12. Bonac. *de contr. disp.* 3. *q.* 1. *pun.* 3. *n.* 5. *& seq.* Valer. *in diff. utriusq. fori v. legat. diff.* 6. *n.* 2. Veg. *in sum. to.* 2. *c.* 114. *cas.* 2. Beja *in resp. cas. consc. p.* 1. *cas.* 53. Petrus de Arag. *in* 2. 2. *q.* 62. *art.* 4. ubi agit de dominio, *fol. mihi* 105. Salas *de leg. tr.* 14. *disp.* 16. *sect.* 12. *numer.* 52. Salon. *in* 2. 2. *to.* 1. *q.* 61. *seu q.* 5. *de dominio artic.* 4. *fol.* 159. Nald. *in sum. verb. test. n.* 8. Bannez *de just. q.* 62. *disp.* 5. *de translat. dominii fol. mihi* 100. Becanus *in sum. theol. tom* 2. *tr.* 3. *c.* 6. *n.* 4. *concl.* 4. *& n.* 6. *in fin. reg.* 5. & Vasq. *in Opusc. de test. c.* 3. *dub.* 1. *n.* 4. *& in p.* 2. *to.* 3. *disp.* 163. *c.* 3. *n.* 36. & 37. qui citat Gomez, & Padillam viros doctissimos.

4. Dico igitur primò contra Reginaldum, & alios, *ubi supra*, hæredem ab intestato non teneri quidquam tradere hæredi instituto in testamento minùs solemni, nec solvere legata facta in tali testamento, dummodo non sint facta ad pias causas. Secundò, nec teneri facere compositionem juxta quantitatem dubii. Tertiò, eum, cui legatum relictum est, non posse uti occulta compensatione. Ex his duabus opinionibus, quam maluerint, eligant Confessarii, & ita in multis casibus occurrentibus sedabunt multos scrupulos.

5. Ad argumentum in principio positum respondetur, quòd finis legis dupliciter potest cessare, aut in communi aut in particulari. Quando cessat primo modo, cessat obligatio legis: non autem, quando cessat in particulari. At verò leges, quæ irritant illegitimos contractus, ut in casu nostro, habent pro fine bonum commune: & sic, quamvis cesset finis legis in particulari, semper ejus obligatio firma manet. Ita communis sententia DD. Vasq. *in* 2. 2. *tom.* 2. *disp.* 163. *c.* 3. *n.* 7. *& Opusc. de reddit. c.* 2. §. 2. *dub.* 14. *n.* 21. Suarez *de l. l.* 3. *cap.* 23. *l.* 5. *c.* 24. *& l.* 6. *c.* 7. *&* 9. Sanch. *in sum. tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 15. *num.* 37. *& de matr. tom.* 1. *lib.* 3. *disp.* 3. *num.* 7. *&* 9. Salas *tr. de contr. dub.* 8. *num.* 11. *& de leg. tr.* 14. *disp.* 10. *sect.* 4. *num.* 19. *& disp.* 16. *sect.* 7. *n.* 14. Coninch. *de Sacr. disp.* 7. *dub.* 9. *num.* 86. *& disp.* 14. *dub.* 14. *num.* 144. Reginald. *in praxi tom.* 1. *lib.* 13. *c.* 18. *q.* 3. *num.* 180. Rebel. *de oblig. just. p.* 2. *lib.* 11. *q.* 13. *num.* 7. Molina *de just. tom.* 1. *disp.* 81. *ad* 3. *arg. secunda sententia*, Bonacina *de leg. disp.* 1. *q.* 1. *punct. ult.* §. 2. *n.* 1. *& seq. & d.* 10. *q.* 1. *punct.* 8. §. *incident num.* 13. Pitigian. *in* 4. *sent. tom.* 2. *dist.* 15. *q.* 2. *ar.* 3. Sayrus *in clavi regia*, *lib.* 3. *c.* 1. *num.* 6. *& c.* 7. *num.* 12. *&* 13. Felicianus *de censib. tom* 2. *lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 6. Covar. *in* 2. *p. Decret. cap.* 6. §. 9. *num.* 8. Sarmiento *lib.* 3. *select. interpr. c.* 12. *n.* 8. Petrus de Arag. *in* 2. 2. *q.* 62. *art.* 4. licèt probabiliter aliqui contrarium asserant. Ex his omnibus apparet, contractum nullum jure humano in foro exteriori, esse etiam nullum in foro conscientiæ. Sed ad ornatum præsentis quæstionis vide etiam extra DD. citatos, Fernand. *in examin. Theol. mor. p.* 1. *c.* 17. §. 2. *num.* 14. Naldum *in sum. verb. Testam. num.* 1. Sotum *de just. lib.* 4. *quæst.* 5. *artic.* 3. Suarez *de leg. lib.* 5. *c.* 24. *n.* 9.

R E S O L. LVIII.

An hæres constitutus in gravi necessitate excusetur solutione legati pro Missis celebrandis pro animabus Purgatorii?

Et an eleemosyna elargienda pauperibus possit applicari pro Missis celebrandis ad sublevandas animas Purgatorii?

Et an beneficiarius omittens horas canonicas satisfaciat, si eleemosynas non distribuat pauperibus, sed celebret Missas pro animabus Purgatorii? Ex part. 7. tract. 10. & Miscellan. 1. Res. 14.

§. 1. **S**Uppono hæredem excusari à solutione legatorum, si in valde gravi necessitate sit constitutus, licèt non sit extrema; quia in tali casu non est illicitum surripere à divitibus, si aliter gravis illa necessitas averti non possit, ut docet Navarra *de Restit. lib.* 3 *cap.* 1. *num.* 375. & alii. Et licèt aliqui & rectè hoc limitant, nisi legatarius sit in pari necessitate, tamen probabile contrarium existimat Lessius *l.* 2. *c.* 16 *d.* 1. *n.* 19. dummodo debitor in illam non se conjecerit necessitatem. Hoc supposito respondeo ad casum propositum negativè, quia Animæ existentes in Purgatorio patiuntur gravissimam & extremam necessitatem, & ideò hæres tenetur solvere legatum pro Missis ad earum levamen relictis, non obstante quod ipse sit constitutus in gravi necessitate victus, aut status mutationis. Et ita docet Mazuchellus *tr. de Cas. reserv. disp.* 1. *c.* 20. *q.* 1. *num.* 38. qui etiam *c.* 13. *diff.* 4. *n.* 29. tenet, quod Animæ Purgatorii includantur sub nomine pauperum, & ideò eleemosyna largienda pauperibus potest applicari pro Missis celebrandis ad sublevandas Animas Purgatorii. Hinc Suar. *de Rel. tom.* 2. *lib* 4. *c.* 30. *num.* 18. Filliuc. *tom.* 2. *cap.* 23. *&c. num.* 324. & alii putant Beneficiarium omittentem Horas Canonicas satisfacere, si eleemosynam non distribuat pauperibus, sed celebret Missas pro animabus Purgatorii.

De Testamentis tempore pestis.

R E S O L. LIX.

An Confessarius tempore pestis debeat facere, ut moribundus testetur, etiam si non adsint testes sufficientes?

Et an tempore pestis testamentum, ut sit approbatorium in foro externo, indigeat solemnitate testium. Ex part. 5. tract. 3. Res. 23.

§. 1. **V**Idetur negativè respondendum per ea, quæ docet Fulgos. Paulus, Alex. & Corneus *in l. final. C. de test. & in l. conficiuntur* §. 1. *ff. de jure codicillorum*, per quæ jura docemur, quòd si casu, vel necessitate testes reperiri non possint, corruet testamentum. Tenuit etiam hanc opinionem Alex. *cons.* 78 *n.* 16. *lib.* 2. prout refert Ripa *de peste in priv. ult. vol. n.* 7. Marcus Antonius *in* §. *sed hæc quidem*, *Inst. de test. n.* 23. *cum seq.* Gomez *in l.* 3. *Tauri*, *n.* 48. Burg. de Paz plures referens *in l.* 3 *Tauri*, *n.* 655. Vide etiam Afflictum *dec.* 28. *n.* 2 & Boerium *dec.* 228.

2. Sed his non obstantibus in tali casu confessarius faciat ut moribundus disponat ea, quæ in conscientia tenetur, & quæ vult, nam tale testamentum esse validum, docent Baldus, Salic. & Jason *d. leg. fin. C. de test.* Ripa *n.* 11. Parisius *lib.* 2. *cons.* 2. *num.* 6. & ita fuisse decisum in Senatu Lusitano testatur Gama *dec.* 81. & *dec.* 310. & hanc sententiam mor-

mordicus sustinet Pegadus *in relect. ad l. inter cætera, de lib. & posth. p. 2. s. 1. §. 2.* Sed non desinam hic apponere verba Malderi in *2. 2. s. 1. c. 11. dub. 6.* ubi sic asserit. Quæres an tempore pestis testamentum ut sit probatarium in foro externo indigeat solemnitate testium? respondet Jul. Clarus *q. 57.* tunc loco septem testium sufficere quinque, si testator verè sit peste correptus, & plures accedere ægrè vellent, & hæc est communis opinio, ut testatur Decius apud eundem Clarum; qui tamen fatetur non necesse, qui teneant quòd tunc duo sufficiant, quod sanè probabile est, modò idonei sint, est enim valde æquum in ejusmodi necessitate testamentum valere, si habeat numerum testium, qui requiritur jure gentium. Sanè Molina in Lusitaniæ Regno tres Testes tunc sufficere concedit, *dis. 127.* Confirmatur, quia Imperator *l. ult. C. de Test.* ad Dei Humanitatem, ut dicit, respiciens, laxavit solemnitatem ruri degentium, ut suprà diximus. Eadem certè hic humanitas & Epykeia, ut si non statuatur minor justa probatio, sufficere ut factum est in testamento militis, saltem ea sufficiat, quæ jure gentium sufficit, & admittitur in piis causis. Vide etiam Vasquez *opus. de test. c. 2. §. 4. dub. 2.* Molfesium in *sum. t. 2. t. 13. c. 2. n. 137.* Comitolum *in respons. moral. lib. 7. q. 1.* & Layman *lib. 3. sect. 5. tr. 5. cap. 2. num. 16.*

R E S O L. LX.

An in testamento confecto tempore pestis sint necessarii septem testes.

Et quid de testamento Militis tempore belli.

Et advertitur, quod in testamento tempore pestis licèt habendi sint septem testes, non est tamen necessarium, ut unico contextu adhibeantur, sed sufficit, si ex intervallis interveniant.

Et an testamentum tempore pestis exceptum à Parocho, præsente unico, quem habere potuit, teste vim habeat testamenti?

Et aliqua alia circa præsentes difficultates explanantur. Ex p. 7. tr. 6. Res. 35. alias 34.

Quod hactenus doctrinam §. 1. præcedentis.

§. 1. AFfirmativè respondet ex Molina, & Vasquez nunquam satis laudatus Dominus meus Cardinalis Lugo *de Just. to. 2. dis. 24. sect. 1. num. 7.* quibus adde Dicastillum *de Just. lib. 3. tr. 59. dis. 1. dub. 4. n. 105.* Layman, *in Theol. Moral. lib. 3. t. 5. t. 2. n. 16.* Fachineum *contr. Jur. lib. 5. cap. 92.* Hunnium *Var. res. Jur. lib. 2. t. 5. q. 5.* Castrum in *l. casus, 8. de Testam. num. 1. & in leg. ab autèquis ult. c. eod. num. 3.* Gaellium *in lib. 3. Decretalium tit. 26. c. 10.* Domin. de Magdal. *in tract. de num. testim. in Testament. requisit. p. 1. cap. 11. n. 29.* Joann. Crott. *in 1. de Testib. p. 1. nu. 22.* Lodov. Roman. *in repet. Auth. similiter eod. ad l. Falcid. in 24. Privileg. cons. 70. & cons. 177. num. 8. vol. 2.* Steph. Bertrand. *cons. 212. num. 5. lib. 2.* Dom. Card. Tuschus *tom. 8. pract. concl. lit. T. concl. 122. num. 20. per d. l. casus 8. de testam.* Gilkenium *in d. l. casus, num. 10 & seq. C. de testam.* Arumæum *Exercit. Just. 7. Thes. 11.* & alios quos citat & sequitur Harprech. *in comment. ad inst. tom. 2. §. sed cùm paulatim, de testam. ordin. num. 41.* Probatur hæc opinio *ex l. consultissima 21. C. de testam. cum simil.* ex quibus clarescit, regulariter in omni testamento septem testes desiderari. Regulæ autem generali inhærendum, standumque est, donec ejus exceptio demonstretur, *l. ab ea par. 5. ff. de probat. l. suus 4. §. puto, ff. de hæred. inst. c. ad decimas 2. in fin de rest. spoliat. in 6.* Decius *in lib. 1. nu. 7. ff. de regul. jur.* Secundò huic confert, quod testatori licuerit hunc pestis casum, tempestivè ultimam voluntatem condendo antevertere, *arg. l. qui potest. 174. ff. de regul. jur.* ac proinde id damnum, quod sua culpa sentit sentire non videatur, *leg. quod quis 203. ff. eod. t.* Tertiò movet, quòd ipsius testatoris maximè intersit, ne veri hæredes substantia ipsius fraudentur: cùm testes numero pauciores faciliùs corrumpi possint, quàm plures, *argum. lege, jubemus 29. Cod. de testam.* Quartò hanc decisionem commendat *l. conficiuntur 8. §. codicill. 2. ff. de jure codicill.* ex quo edocemur, nihil referre ad minuendum testium numerum, utrum quia potuisset eo tempore, quo scripsit vel fecit testamentum plures testes cogere, an non potuisset. Quintò confirmat hanc assertionem textus expressus *in l. casus 8. C. de test.* ubi Imperatores Diocletianus, & Maximianus rescribunt: tempore pestis aliquid de solemnitatibus relaxatum esse in testamentis; sed relaxationem illam non circa numerum sed circa testium eodem tempore conventionem versari. Ajunt enim disertè Testes hujusmodi morbo oppressos eo tempore jungi, atque sociari remissum est, non etiam conveniendi numeri eorum observatio sublata est. Septem ergo testes requiruntur; sed non opus est, ut omnes simul socientur, & jungantur, ut coram eis testamentum publicetur, sive insinuetur, & ab eis vel subscribatur simul, vel audiatur: sed sufficiet si separatim testes singuli adhibiti fuerint. Sextò adstipulatur huic sententiæ regula vulgata, sumpta ab exceptione. Nam cùm hæc in ejusmodi testamentis solam una solemnitatis partem remittit, *d. l. casus 8. Cod. de test.* reliquam constabilire intelligitur. Exceptio siquidem confirmat regulam in casibus non exceptis *l. quæsitum 12. denique Neratius, ibique Bartul. ff. de instruct. & instrum. leg. l. cum Prætor 12. ff. de jud. l. his verbis 120.* ubi Dd. *ff. de leg. 3.*

2. Nec supradictis obstat lex ult. *ff. de test. mil.* ubi omnibus, qui in hostili solo versantur, quamvis milites non sint, conceditur, ut jure militari testari possint: in quo testamento plures testes non requiruntur, quàm duo; propterea quod difficulter eodem loco testes plures haberi possint. Militibus namque non ea ex causa hoc privilegium indultum est, quod plures testes habere non possent, sed quod imperiti, non haberent, quos facilè in expeditione consulerent; quodque inopinato hostium adventu, sæpè in discrimen vitæ pergere cogerentur, *l. licet 19. C. de pact.* Hæ duæ causæ etiam aliis, qui illis commeatus subvehere consueverint, prodesse solent. Unde & hoc iis concessum esse animadvertimus, ut quoad in hostico versentur, jure militari testari possint, *d. l. ult. ff. de test. mil.* Cæterum cùm pagani, vel per se satis periti sint, vel copiam aliorum quos consulant, facillimè habere possunt, *in bonorum 10. ff. de bon. poss.*

3. Eadem planè ratione non obstat, quòd tempus belli, & tempus gravissimæ pestis æquiparantur: cùm invalescente pestilentia, Deus bellum gerere & iram suam in homines distinguere videatur, per doctrinam Bartoli *in l. naturaliter 5. num. 21. ff. de usurpat. & usucap.* item *in l. un. ff. de bon. poss. ex testam. mil.* Sed in bello valet testamentum minus solemne, coram duobus, aut tribus testibus factum, *lib. 1. & seq. ff. & C. de testam. mil.* Ergo & pestis tempore valebit. Non obstat, inquam isthæc comparatio belli & pestis: nam omnem solemnitatem militibus relaxatam esse in testamentis conficiendis apparet ex titulo proximè subsequente. At pestis tempore, non omnem solemnitatem, sed aliquid tantùm de jure relaxatum esse, constat ex *d. l. casus 8. C. de testam.* Deinde milites imperiti sunt, & in expeditione peritiores, propter instans vitæ periculum, consulere nequeunt: cum pagani vel per se sint periti; vel alios, quos consulere possint, habeant, ut *supra* dictum: & ante incidentem luem, vel ea priusquam ita vulgaretur, sibi per ultimam voluntatem prospicere potuissent. Quid; quod iis satis videatur esse consultum per dispositionem, *d. l. casus 8. C. de tes.* cùm testes etiam in alio conclavi vocem testatoris audire, necnon jam hoc morbo infecti adhiberi queant, ut notat Gilkenius *ad l. 8. C. eod. n. 17.*

4. Nihil quoque obest, quòd necessitatis plerumque ratio haberi soleat, & peste sæviente tot testium copia difficulter haberi possint, *argum. l. ubi absunt 19. ff. de tutorib. & curator. datis ab his, &c. l. Cæsar 15. ff. de publican. & vectig.* & concordantium. Etenim necessitatem, & difficultatem testium excusationem non præstare, à simili probatur. Concessum est rusticis coram 5. testibus voluntatem suam declarare, si eo in loco plures testes haberi non possint. At quid, si nec quinque testes haberi possint, per textum apertum *in l. fin. C. de testam.* ubi Justinianus, sin autem, ait, in illo loco minimè inventi fuerint septem testes: usque ad quinque modis omnibus testes adhiberi jubemus: minus autem nullo modo concedimus. Legi itaque scriptæ parendum est, & septem testes etiam hac lue grassante, sunt adhibendi: nisi lege municipali, vel consuetudine regionis aliud inductum sit.

5. Notandum est tamen, quòd aliqui ex supradictis Doctoribus advertunt in testamento tempore pestis, licèt adhibendi sint septem testes, non esse necesse, ut unico contextu adhibeantur, sed sufficit si ex intervallis interveniant, puta hac hora duo, sequenti hora iterum duo, & sic deinceps, donec numerus septenarius plenè fuerit completus; aliàs si unus testis deficiat, vel testator antequam testes omnes singulatim adhibiti fuerint decedat, testamentum non valeat.

6. At his minimè obstantibus negativæ sententiæ adhærendum esse puto; Dico igitur in testamento pestis tempore confecto sufficere quinque testes. Ita Emanuel Sà, *v. testamentum num. 12.* Ciarlinus *controv. Forens. tom. 1. c. 109. num. 1.* Peregrin. *dec. 80. n. 2.* Mascard. *de probat. concl. 1358. n. 23.* Bald. *in l. fin. num. 1. Cod. de testam.* & ibi Jason *numero 3.* Clarus *§. test. q. 56. vers. & hac quidem concl.* Steph. Bertr. *cons. 212. num. 1. lib. 2.* Dec. *in l. scriniarios, C. de testam. mil. nu. 20. & cons. 284. n. 5.* Vasq. *de success. creat. lib. 3. §. 22. n. 35.* Crass. *§. testamentum q. 54. num. 5.* Ant. Thesaur. *dec. 180.* Roland. à Valle *cons. 81. nu. 47. vol. 1.* Hotom. *cons. 49.* Imo plus addo, & assero in testamento tempore pestis sufficere solemnitates Imp. hac lege Ref. & § ant.

juris

Præcedit & seq. & sub hoc ... vol. 3. ult. hujus Ref. & sup. in ref. 67. § postea. in principio. juris gentium, & ideo coram duobus, vel tribus testibus conditum valere. Ita tenent Joann. Molanus *de piis test. c.* 83. & novissimè Jo. Vvrmser *in contrav. Jur. lib.* 2. *tit.* 10. *contr.* 5. *n.* 4. & 5. Comit. *in respons. Moral. lib.* 7. *q.* 1. *concl.* 2. Gayl. *lib.* 2. *obs.* 118. *n.* 17. & 18 Myns. *cent.* 1. *obs.* 96. *n.* 1. Jac. Ayter *in suo process. p.* 1. *c.* 2. *obs.* 2. *num.* 18 Ever. *in topic. in loc. à tempore ad tempus* 90. *num.* 22. Alex. *in seminariis Cod. de test. mil.* Joan. Dauth. *in tract. de test. num.* 424. Virgil. Pingiz. *qu* 20. *nu.* 6. *n.* 30. & 36. Rutger. Ruland *in tr. de commiss. par* 2. *lib.* 11. *c.* 7. *num.* 2. Et hanc sententiam, ut æquiorem, & humaniorem approbavit Camera Imperialis Geyl. & Myns. *d. locis*. Et huic sententiæ tandem adhæret P. Laymen *lib.* 3. *tr.* 4. *cap* 2. *num.* 17. & docet etiam Bocerus *tract. de bello lib.* 1. *c.* 26. *num.* 14.

27. Putat tamen Thom. Maul. *tr. de ult. volunt. l.* 1. *tit.* 13. *n.* 1. ut hæc sententia locum habeat, tria concurrere debere. Primò homines ex isto morbo interire. Secundò morbum istum pro contagioso reputari, & incolis metum incutere ubi homines illum morbum non metuunt, & superior, vel alii officiales, qui aliàs tempore pestis civitate exire, & in locum tutiorem secedere solent, ibi permaneot pro tribunali sedent, & officia sua administrent, morbus ille pro peste non habetur, & ideo septem testes ad validitatem testamenti pro solemnitate requiruntor, Boer. *dec.* 228. *n.* 11. *v.* & *secundùm istam partem fuit judicatum*, Berlich *tract. concl.* 5. *post nu.* 11. *p.* 3. Tertiò, testes tempore aperturæ, vel executionis testamenti debent adhuc vivere, si testes itidem, vel peste, vel aliter perierunt, ita ut omnino nullus, vel unicus testis tantùm tempore aperturæ superfit, testamentum non valebit, nec quidquam ex eo debebitur, quamvis scriptura defuncti testatoris adsit, vel testes adhuc vivi in præsentia quorundam hominum dixerint, hæc vel simili modo à defuncto testatore esse testamentum conditum, & illi homines ita de auditu deponant, Virg. Pingiz *d. q.* 20. *n.* 55. & 56. ubi ita in scabinatu Jenensi pronunciatum refert Berlich *d. concl.* 5. *n.* 30. Rationes verò pro nostra firmanda sententia invenies apud citatos Auctores.

Sup. hoc sup. in ref. 27 § Postea & in Ref. 39 § 2. 8. Confessarii verò peste infectis deservientes ad tollendas lites, si copia testium adest primam sententiam sequantur, si testes sufficiente non adsint secundam omnino ad praxim deducant. Notandum est tamen tunc duos testes sufficere in testamento tempore pestis confecto, quando sint idonei. Ita Malderus *de Just tr.* 1. *c.* 51. *dub.* 6. Et tandem notandum est hic insigne dictum Joannis Molani *de piis Testamentis*, *c.* 83. asserentis, tempore pestis testamentum exceptum à parocho præsente unico tantùm, qui haberi potuit, teste, vim habere testamenti; si videlicet uterque ut testis apud Judicis officium deponat hanc fuisse ægrotantis ultimam voluntatem, & Sup. hoc infrà in Ref. 67. nuncupativum testamentum, quod alter, quia labilis est memoria, excepit scripto; atque in tali casu ex mandato Judicis ab alio Notario de hac re publicum conficiatur instrumentum.

RESOL. LXI.

An in testamento tempore pestis fœminæ possint esse testes.

Et notatur, quod in dicto tempore testamentum coram duabus mulieribus valet, quando viri reperiri non possunt, quod est valde notandum. Ex p. 7. tr. 6. Ref. 36. alias 35.

§. 1. NEgat Ant. Gamma *dec.* 44. Corneus *cons.* 70. *vol.* 3. Alex. *in l. ult. C. de testam.* & *cons* 20. *n* 1. *l.* 2. Ripa *in jur. de pest. c.* 2 *de priv. ult. vol. n.* 19. & 20. Mollerus *l.* 4. Gemest. *c.* 8. *n.* 1. & *in comment. ad constit. Saxon. par.* 3. *const.* 4. *n.* 6. quia specialia non sunt multiplicanda. Mihi verò magis placet opinio affirmativa, quia tempore pestis jus gentium solùm observatur. Et ita tenet Grotus *in tr. de Testibus*, *q.* 2. *n.* 21. Thesaur. *dec.* 180. *in fine* Peregr. *deci.* 80. *num.* 3. Jason *in l. ult. Cod. de test. n.* 4. Berlichius *pract. concl.* 5. *nu.* 26. *par.* 3. Beust. *in l. admonendi* 31. *ff. de jur. nu.* 5 34. & alii quibus adde Joann. Molanum *de piis test. cap.* 83. qui tamen asserit, tunc tempore pestis testamentum coram duabus mulieribus valere, quando videlicet viri reperiri non possint quod est valde notandum.

RESOL. LXII.

An tempore pestis in testamento Notarius inter testes computari possit?

Et de quibusdam aliis casibus circa testamenta tempore pestis agitur pro conditione Notarii, & testamentis mulierum factis tempore pestis, Ex part. 7. tract. 6. Ref. 37. alias 36.

§. 1. REspondeo affirmativè, & ideò Notarius, qui testamentum tempore pestis conscribit in numerum duorum, vel trium testium computatur, & annumerari potest. Et ita docet Mollerius *in comment. ad const. Saxon p.* 3. *const.* 4. *num.* 9. & 10. Berlichius *pract. concl.* 5. *n.* 24. *p.* 3. & Th. Maulius *tr. de ult vol. lib.* 1 *tit.* 13. *n.* 2.

2. Dico etiam testamentum tempore pestis receptum à Notario forensi, vel non matriculato, valere; quia tempore pestis silent leges, & statuta decernentia notarii qualitatem in excipiendis testamentis. Ita Rol. à Valle *cons.* 81. *nu.* 21. *vol.* 2. Advertunt tamen aliqui, etiam tempore pestis testamentum infirmum reddi, si notarius hæredis instituti consanguineus, vel affinis esset. Ita Parladorius *in differen quotid. differ.* 15. *n.* 8. Vide etiam à fortiori Menoch. *cons.* 313. *n.* 40. & *seq.*

3. Nota tamen hic obiter quod statutum quo cavetur testamentum non aliter valere, nisi id à Notario matriculato conscriptum fuerit, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum, si tempore testamenti conditi in illo loco nullus Notarius matriculatus reperiretur, Angel. *in l. si vacantia*, *C. de bon. vac. lib.* 10. Alex. *in fin.* & *ibidem* Jas. *n.* 4. *C. de test.* Dec. *cons.* 285. Hipp. de Marl. *l.* 1. §. *præterea*, *n.* 89. *ff. de quast.*

4. Eodem modo statutum requirens, ut in testamento mulierum interveniat præsentia duorum agnatorum, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum ab illa muliere, quæ propter pestem agnatorum copiam habere non potuit, Corn. *cons.* 139. *lib.* 4.

RESOL. LXIII.

An in testamento tempore pestis testes debeant esse rogati? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 38. alias 37.

§. 1. AFfirmativè respondet Ripa *tr. de pest. c.* 2. *de pr. ult. vol caus. pestis*, *q.* 5. *n.* 42. Sed ego puto testatorem peste infectum, & peste decumbentem non esse astrictum testes in suo testamento rogare, sed sufficere si sint fortuiti. Et ita docet Cristophor. Porrius *ad* §. *plenè ver. convocatis ad hoc hominibus*, *Inst. de test mil.* Virg. Pingiz. *q.* 20. *n.* 20. Berlichius *Pr. conc.* 5. *n.* 27. *p.* 3. & Thom. Maulius *tr. de ul. vol lib.* 1. *tit.* 13. *n.* 3. ratio est, quia rogatio testium in testamento, est de solemnitatibus juris Civilis Ergo non est necessaria in testamento in tempore pestis; & hanc sententiam tenet etiam novissimè Jo. VVurmserus *in contr. jur. lib.* 2. *tit.* 10. *contr.* 5. *n.* 4.

RESOL. LXIV.

An tempore pestis testes adhibiti in testamento teneantur videre testatorem, vel sufficiat eum audire? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 39. alias 38.

§. 1. TEmpore pestis sufficere Testes audire vocem testatoris, si vocem notam habeant, videtur dicendum per ea quæ adducit Corneus *cons.* 166. *n.* 3. *lib.* 3. Alciatus *tom.* 60. *num.* 13. *lib.* 9. Prævidellus *tr. de Peste*, *tit. de ult. vol. c.* 7. *v. quare*, & hanc sententiam tenet Pacif. *cons.* 33. *num.* 11. *vol.* 2. Rol. à Valle *cons.* 81. *num.* 24. *vol* 2. & Peregr. *decis.* 80. *nu.* 4.

2. Verùm contrariæ sententiæ adhæret Ciarlin *cont. Fo. rens. c.* 109. *n.* 36. Alciat. *cons.* 94. *lib.* 9. Farin. *de Testibus*, *q.* 69. *num.* 188. Menoch. *de Arbitr. cas* 475. *n.* 23. Grotus *tr. de testibus*, *num.* 346. & alii. Asserunt igitur quod in testamentis, & ultimis voluntatibus necesse est quòd testes non solùm audiant vocem Testatoris, sed etiam illum videant, & cognoscant, adeout, si intermedia esset testamentum, quia necesse est omnino ut testes in conspectu testatoris testimonii officio fungantur, ad evitandas fraudes, & falsitates, quæ possent intervenire: sic per tex. *apertum in l. si non speciali*, ubi . yn. Bald. Angel. Castr. & Albert & communiter DD. *Cod. de Testam.* Nec verum est quòd id cesset tempore pestis quia hæc solemnitas requiritur multo magis eo tempore, ut testes videant testatorem, quia tunc maximè falsitates fabricantur, cùm penes infirmos pauci reperiantur, & omnes eos vitent; unde propter eminens periculum cautiùs fuit agendum, nec aliquid remitendum de hac solemnitate, quia melius est, quòd venientes ab intestato succedant, quàm remittantur solemnia, unde de facili posset falsum committi. Hinc Fulgos. *in l. fin. C. de test.* refert, quòd D. Aquilauxor Domini Signorelli de Homodeis de Mediolano peste infecta, cùm non posset testari, quia non poterat habere testes, fecit se in viam publicam portare, ut ibi habens audientes ultimam suam voluntatem, validè testaretur: &

Corn.

Corn. in consf.77. num.7. lib.4. quem refert etiam & sequitur Pravidell. d.c.6. in fine, inquit; quòd quidam testator pestifero morbo gravatus fuit ductus ad caput scalarum, ut coram testibus & Notario posset testari. Unde Thom. Maulius tr. de ult.vol.lib.8.tit.13.n.7. asserit, quòd si tempore pestis Testes nollent ingredi ædes, potest testator se ponere in aliqua fenestra, ut testes extra ædes inferius stantes, ejus voluntatem audiant; vel curare se portari in viam publicam, ut coram testibus aliquantulum distantibus ordinet testamentum sic moniales per cratem ferream testari possunt, Boer. dec. 228. num.12.

3. Nota tamen quòd post hæc scripta inveni Marchinum in tr. de Peste, p.8.c.2.n.18. docere non esse recedendum in judicando à prima sententia, nisi cùm non obscura fraudis indicia ex Testium dispositione apparerent.

R E S O L. LXV.

An testamentum tempore pestis confectum valeat, si infirmus convalescat? Ex p.7. tr.6. Ref.40. alias 39.

§. 1. REspondeo quòd Testamentum tempore pestis coram duobus vel tribus factum, non fit irritum, si is qui peste decumbit reconvalescit, & periculum evadit, Rip. in tract. de Peste, cap.2. de privil.ult. volunt.caus.post.9. 1. num.28. & 34.35. Rachb.qu.20.n.33.par.2. Moller. in comment. ad const.Saxon. par.3. const.4.num.8. Pruekman. cons.6. art.2. num.87.vol.1. Boer. decis.228. num.12. Thom. Maulius tract. de ult. vol. lib.1.tit.13.num.4. Masc. de probat. concl.1422. nu. 18. & concl.1358.n.25. Peckius de test.conjugum lib.3.c.19. & alii.

R E S O L. LXVI.

An quod dictum est de testamentis confectis tempore pestis, procedat quoad codicillos, & donationes causa mortis?

Et an ministrantes peste infectis gaudeant in testamentis condendis eorum privilegiis? Ex par.7. tract.6. Resol.45. alias 40.

§. 1. NEgativè respondet Thesaurus. Dec. Pedemont.180. num.3. Parisius cons.32. num.48. Peregrinus Dec. 80. num.2. & alii. Sed ego non video discrimen cur in Testamento confecto tempore pestis sufficiat minor numerus testium, & non in codicillis, vel donationibus, cum in utroque casu eadem militet ratio. Et ideò hanc sententiam tanquàm probabilem admittit Marchinus de Peste part.8. cap.1. num.25. ub etiam num. 15. rectè observat, ministrantes pestes infectis gaudere in Testamentis condendis eorum privilegiis.

R E S O L. LXVII.

An sit validum testamentum confectum tempore pestis coram unico teste, & cum scriptura Parochi?

Et an in ultimis voluntatibus Parochus possit fungi munere Notarii? Ex p.7. tract.6. Ref.42. alias 41.

Vide hoc sup. in Resol. 80. §. 3. ad med.

§. 1. NEgativè respondet Boerius, Decis. 228. Peregrinus Decis.80. n.3. quia dictum unius dictum nullius. Sed mihi placet opinio affirmativa quam meritò tuetur Marchinus tr. de Peste p.3. num.3. ubi docet, & probat tale Testamentum valere saltem ut Testamentum nuncupativum, nam stante scriptura Parochi in dicto Testamento dicendum est adesse duos Testes, imo persona Parochi quia maximæ auctoritatis, gerit vicem duorum Testium; quod confirmatur; quòd in ultimis voluntatibus Parochus potest fungi munere Notarii: vide in casu contingenti dictum Marchinum.

De Testamentis Militum, & Privilegiatis.

R E S O L. LXVIII.

An in condendis testamentis Milites nostri temporis gaudeant privilegio Militibus antiquis à jure concesso? Ex p.7. tract.6. Resol.43. alias 42.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Cynus, & Salicetus in l.1. Cod. de Jur. & facti ignorant. Baldus in l. in Testamento in fine C. de Testament. milit. Aretinus in §. pland, nu. 4. inst. tit. de militari Testamento, & alii. Sed contrariam sententiam prorsus sustinendam esse puto. Dicendum est igitur nostri etiam temporis milites veterum militum privilegiis frui, adeoque jure militari testari posse. Tum quia hodie in bellis licitis non minori, quàm olim diligentia, assiduitate, vigilantia, ac labore opus est, & eisdem periculis milites nostrates cùm sint expositi, meritò quoque eodem favore militari digni judicandi sunt, l. un. ff. de bonor. possess. ex Test. milit. Tum quia non minus hodie, ac olim, milites numeris, ac signis suis jugiter inhærent, & Rempublicam, a qua aluntur ab omni bellorum necessitate defendunt. l. milites 31. C. de locato. Tum etiam quia eadem ratio adhuc militat in nostris militibus, ob quam Romanis militibus solemnitates juris communis remissæ sunt: quæ ratio est simplicitas & ignorantia juris; sive nimia imperitia l. quamquam 3. Codice de Testament. milit. l.1. C. de juris & fact. ignorant. & hoc principio nostro. Cujus simplicitatis, ignorantiæ & imperitiæ causa, & armorum occupatio: quæ facit, ut quod leges præcipiunt, non sit otium militibus vel cognoscere, vel etiamsi cognoverint, superstitiosè observare. d. l. ult. circa princ. C. de Jure deliberand. Tum postremò quia nostri milites non solùm pro patria vindicanda, pro laribus, sepulchrisque avitis (ut Romani consuevere) dimicant: sed etiam pro sanctissima Religione sanguinem, animamque profundunt. Ita tradunt, & sentiunt Vigilius hic num.11. & Schneidevvious, num.8. Vaudus lib.1. variar. quæst. cap.55. Sichard. in rubr. Cod. de testam. milit. n.9. Vvesembec. cons.17.n.32. Mynsinger. respons. 46. nu.9. & seqq. dec. ad.5. Bocer. in tr. de bello & duello lib.1. cap.28.n.8. Schegk. in delibatis jur. disput.5. Thes.37. Hænonius disp. 7. controvers. 10. Elias Schræderus in delineat. juris bellici, concl.8. sub litt. D. Ant. Merenda lib.6. controvers. jur. cap. 8. num.7. & seq. pag.413. Arumæus Exercit. Justin. 7. tom. 8. & Paulus Borens. disputat. 6. ad institut. thrm. 2. quæstione 3. & monuimus in § 1. num. 87. infr. de iis, per quos ageretur possumus.

2. Nec adversatur, quòd ea in militibus nostri temporis desiderentur, quæ circa militem requirit Accassius ad l. penult. ff. ex quibus caus. majores, &c. nam solemnitates illæ priscæ in probandis, & deligendis militibus non multùm hodie sunt immutatæ. Duo quippe olim præcipuè observabantur scilicet, ut in numeros referrentur, sive eorum matriculæ inscriberentur. l. ex eo tempore 42. ff. de testam. milit. & ut Sacramentum præstarent l. ex militari 11. in fine principio ff. eod. Illud utrumque usus retinuit. Quia & hodie in matriculis, seu rotulis militum nomina scribuntur: & jusjurandum nostri milites præstant, si non sigillatim, saltem simul: eodemque modo, & olim quandoque simul conjurabant, quandoque singuli sacramento astringebantur, secundùm diversa militiæ genera, quæ annotavit ex Servio Budæus in l.1. §. 1. ff. deposit. Cætera verò quæ exigit Accursio loco praelegato, videlicet, ut milites ense accingantur, stigmatis, & punctis notentur, item ut examinentur nec incumbant negotiationi non perinde sunt necessaria, nec de forma, ita ut alicujus omissio, actum vitiet. Sed posito ordine, & necessitate militis assumendi dicendum cætera in desuetudinem abiisse; inde tamen haud consequitur, nostri temporis milites veterum militum Privilegiis non gaudere, sicut enim pleræque consuetudines antiquitus observatæ, temporis successu mutantur, & una subsequitur aliam, nec tamen propterea negotia ipsa per istam mutationem ab usu removentur; sed omnino permaneant: ita quoque licèt consuetudo deligendorum militum vetus sublata esset: cùm tamen milites nostrates suas habeant solemnitates, non minùs quàm veteres olim habuerunt, quæ in locum observantiæ antiquæ successerunt: utique ipsorum militum usus meritò remansit: adeoque in effectu nihil hodie nostri milites à priscis Romanorum militibus differre creduntur, Mynsinger. d. respons.46. num.11. D. Bocer. d. lib.1. de Bello, cap.28. num.8. Ergo, &c. Et ita hanc sententiam tenet etiam novissimè Joannes VVernserus in controvers. jur. lib.2. tit.11. contr. n.10. Hilligius in Donellum enucl. l.6. cap.48. in Glos. litera N. & alii penes ipsos.

R E S O L. LXIX.

Quid requiratur, ut jure Militari Miles testari possit? Ex p.7. tr.6. Ref.44. alias 43.

§. 1. REspondeo quòd requiritur, ut actu sit miles in numerum militum relatus, & in castris, sive expeditione versetur, ut tradit Bocerus, tract. de Bello lib.1. cap.26. n.8. Reusnurus, tr. de Testam. p.5. c.4. nu.14. Gayl. lib.2. observ. 118. n.6. Encnkelius de Privileg. militum, l.2. Priv. 16. num.11. Vvesembecius, cons.17. n.35. vol.1. & alii. Nota tamen quod Hunnius in Encyclopedia Juris, part.4. tit.5. cap.1. num.7. limitat hanc regulam. Primò, Quando miles testamentum extra castra sine solemnitatibus confectum secum in castra

sumit, ibidemque aliquid eidem addendo, vel detrahendo illud renovavit, testamentum jure militari valebit Vvesembec. *cons.17.num.38.vol.1.* Limitatur secundò, ut miles in castris sive vulneratus & ad domum delatus, coram duobus testibus jure militari testari possit, Vasquius *in §.1.vers. illis autem, inst. de test. milit.* Reusn. *tr. de testam. par.5.cap.4. num.15.* Limitatur tertiò, ut quando miles adhuc armis vacat, & paratus est pro viribus ad defensionem Reipublicæ, & si actu in castris non sit, animum tamen habeat mox eò revertendi, valeat testamentum ejus extra castra tamen factum Vvesembec. *cons.17.num.40.vol.1.* Limitatur quartò, ut quando concessione ducis extra castra aliquo in loco propinquo milites commorantur, fortè valetudinis curandæ causa, habeant tamen revertendi ad defendendum Rempublicam, animum, tunc ex privilegio militari testari possint, *l.34. in princ. ff. ex quibus causis major.* Reusn. *tr. de test.p.5.c.6. n.14.* Bocerus *tr. de bello, lib.1.c.20.n.6.* Vvesembec. *cons.17.n.40. volum.1.*

2. Confirmantur omnia supradicta ex Bocero *tr. de Bello, lib.1.c.18.n.6.* ubi sic ait: Miles, qui extra castra in propinquum aliquem locum se contulit, non ut diu à castris absit, sed ut curandæ valetudinis causa aliquantisper extra tentoria se reficiat, si ei Dux concesserit commeatum, jure militari eo loco extra castra testari potest, ut tradidit Viglius *in d.§. illis autem temporibus, n.5. inst. tit. de militari testam.* & ita consuluit Vvesembec. *cons.17. num.40.p.1.* Privilegia enim militum non tantùm locum habent in existentibus actu in castris sed in iis etiam qui vacant armis & parati sunt pro viribus ad Reipub. defensionem, & privilegium militare durat, quandiu milites qualitatem militiæ habent, Baver. *in inst. de mil. testam. in princ. n.10. & §. sed hactenus, n.1.* Etiam in iis, qui aliquandiu commeatu accepto absunt, ita tamen, ut reverti velint, modò domi non sint, *l. si qui mittuntur 35.§.fin. & l. miles 34. in princ. ff. Quibus ex causis major.* Modicum enim tempus illud absentiæ non magni fit, *l. ab hostibus 15.§. ult. ff. d. tit.* præsertim quando miles manet aliquandiu detentus valetudine, vel alia justa causa, *lib.3. ibi, nisi fortè casib. quibusdam detentus sit,* & *l.4.§.fin.* ibi, *dat ar venia valetudinis, ff. de re mil.* & in loco tantùm propinquo ex Ducis indulgentia commoratur.

3. Qui enim ex justa causa abest, præsens esse dicitur, dummodo propositum habeat revertendi, aut per eum non stet, quare non maneat, *l. si quis ita, 8. ff. de condit. & demonstr. l.4. §. Stichus ff. de statu liber. l. Seja, 20.§. Pamphila,* & ibi Bartol. *ff. de instruct. vel instrum. legat. l. qui filium 78. in princ. ff. de legat. 3. l. si quis Titio, 42. ff. Ex quibus causis major.* Rom. *cons.263.* Neque huic sententiæ quidquam refragatur *d.§. sed hactenus, Inst. de mil. test.* Est enim intelligendus de iis militibus, qui diu à castris absunt, certoque loco commorantur, veluti in domo sua, *l. miles, 34.* & ibi Glossa *in verb. sua est ff. Ex quib. causis major.* Viglius *in d.§. illis autem temporibus, n.5. Inst. de mil. test.* Vvesembec. *in d. cons.17.n.40. circa fin. p.1.* Vel, quòd bellum non geratur, distributi sunt in hyberna, aut limitanea loca & oppida, vel alias sedes commorandi potius, quàm pugnandi causa assignatas. Idem Vvesembec. *in d.§. illis autem temporibus, in verb. degunt. n.5. Inst. de mil. testam.* Hucusque Bocerus.

RESOL. LXX.

An milites Stationarii, & Limitanei gaudeant privilegio in suis testamentis? Ex parte 7. tr.6. Res.45. aliàs 44.

§.1. STationarios, & Limitaneos milites, ut qui extra periculum constitutos, & peritorum copiam habentes, non posse jure militari testari, docet Gail. *l.2. observ.11.n.13.* Zasius *cons.6.n.20.* & alii, quibus adde novissimè Jo. VVermser. *in contr. Jur. l.2. tit.11. Contr.1.n.3.*

2. At contrarium prorsus dicendum est. Dico igitur quòd Milites Limitanei (qui nimirùm in hostium finitimis locis ad repentinas illorum incursiones intenti sunt. *l.2.§. pro limitaneis 8. C. de offic. præfecti prætorio Africæ. leg. ult. Cod. de Offic. militarium judic.*) & stationarii (qui ad tuendam provinciæ alicujus quietem aluntur *leg.1.§. qui et quoque popularium 12. ff. de officio præfecti urbis*) privilegiis militum gaudeant, ita ut jure militari, omissis juris solemnibus, testari possint.

3. Probatur hæc opinio: Nam sive solemnitates diligendi milites spectentur: sive causa, ob quam cæteris armatis militibus privilegia tributa sunt, consideretur: parum discriminis inter hos, & cæteros armatos milites esse, deprehenditur. Si quidem militea tum limitanei, tum stationarii quando assumuntur; certi ipsis militarea articuli proponuntur: sacramentum militare præstant, quòd ad arma contra irruptionem, & impetum hostis expedienda semper paratí esse, & malum hostile manu militari, etiam cum vitæ periculo, arcere & profligare velint: pro salute Reipublicæ in perpetua velut expeditione occupati esse censentur, absque venia sui Capitanei à limite, & statione sua impunè discedere non possunt; & denique disciplina militari reguntur, & pœnis militaribus coercentur, *l.3.§. qui stationis 5. ff. de re milit.* ideoque & privilegiis utuntur, *arg. l. secundùm naturam 10. ff. de reg. jur.* Et cùm studium, ac exercitium armorum causa sit, cur simplicitate, & juris ignorantia laborare milites dicantur *d.l. ult. in princ. Cod. de jur. & facti ignor. l. regula 9.§. filiusfam. ff. eod.* atque ipsa simplicitas, & juris ignorantia efficiat, ut milites juris communis vinculis exempti putentur, & quocumque modo voluerint, & potuerint, testamenta facere queant, *hic, & d.l.1. ff. de test. mil. d.l.3. C. de eod. tit.* immeritò sanè milites limitanei, & stationari à privilegiis cæterorum militum repelluntur. Ubi namque eadem est ratio, ibi quoque jus statuendum est, *l. illud quæsitum 32. ff. ad l. Aquil. l. quadam, 9.§. nummularios, ff. de edea. l. à Titio 108. ff. de verb. oblig.*

4. Non obstat, quòd istiusmodi milites sint extra periculum belli: Quoniam ex modò dictis apparet, non propter belli pericula, sed propter nimiam juris ignorantiam, & simplicitatem, sive imperitiam, ex justa armorum occupatione procedentem militibus solemnia juris remissa esse. Arma quippe magis, quam jura scire milites dignoscuntur, *dict. l. ult. in princ. C. de jure deliber.* sic quoque non resistit, quod obiicitur, illos peritiores consulere, & plures testes adhibere testamento posse. Equidem hoc facere possent, si armorum studio, cui se mancipaurnt, & sacramento militari, quo obstricti tenentur, non impedirentur. Et nostram sententiam docet Henric. Bocerus *tract. de Bello, lib.1. cap.58, num.11. & 12.* Enenkelius, *tr. de Privileg. Milit. lib.8. cap.5.* Reusner. *tract. de Test. p.5 c.4. num.16.* Connanus *lib.9. comm. Jur. civilis, c.5.n.9.* Hiligerus *in Donello Enucleato, l.6. cap.28, litt. R.* Hunnius *in Encyclopæd. juris par.4. tit.5. cap.2. num.6.* & alii.

RESOL. LXXI.

An saltem duo testes sint necessarii ad testamentum Militis? Ex part.7. tract.6. Resol.46. alias 45.

§.1. AFfirmativè respondet Harpprechtus *in Inst. tom.2. §. plane, n.5. de mil. testam.* Tholosanus *in synt. juris lib.42. c.6. n.17.* Molina *de just. to.1. tr.2. disp.129.* Villalobos *to.2. tr.30. diffic.3. n.10.* Donel *lib.6. c.28.* Vasquius *lib.3. de success. creator. §.24. n.14.* Sichard. *ad Rubr. C. de testam. milit.* Gail. *lib.2. Observ.118. n.17.* Gilkenius. *in leg.51. in princ. C. de testam. mil.* & alii.

2. Sed contrariam sententiam docet Reusnerus *tract. de testam. p.5. cap.10.* & Enenkelius *de Privil. mil. lib.2. Privil.16. num.62.* ubi sic ait: Communior opinio esse videtur, ad minimum duos requiri in militis testamento testes, *arg. l. Divus Trajanus, 24.* ibi *convocatis hominibus, ff. hoc tit.* Guido Papæ *in decis. Gratianop. p.q.543. n.9. & 10.* Et Fac. *eod. d. princ. inst. hoc tit.* quod legitimum ejus tantùm Testium numerum remittere videtur. Contrarium tamen his statuendum, apparet *ex l. Lucius 40. ff. hoc tit. l. milites 15. Cod. eod. l. licet inter 19. Cod. de pactis,* quæ satis expressè militum Testamenta, etiam nullo Teste firmata, rata habent, tum verò ex eadem illa toties geminata hujus privilegii forma, quæ militibus, quomodo velint, & quomodo possint testari permittit. Quòd si ergo vel nolint vel nequeant duos habere Testes: non utique salvum eis, ac liberum jus sui privilegii relinquemus? Quòd si duos testes habere cogantur, jam minime ad Testamenti perfectionem nuda eorum sufficit voluntas. Quod tamen tot leges affirmant. Fortè autem aliquis distinguendum dicet, ac Testamenta quidem in scriptis facta etiam sine Teste vim habere, ac valida esse censebit, argumento. *dict. leg. Lucius, dict. l. milites,* nuncupativa autem Testes omnino requirere affirmabit. Ego autem, ut utrumque verum fateor, si posterius tantùm per accidens verum esse ajo. Omnino enim & penitus vi hujus Privilegii Militibus, seu scripto, seu sine scripto testari velint, sine Testibus id facere licet, quippe si, ut dictum est, Testium nihilominus aliqua solemnitas necessariò, requiritur, jam non omnibus vinculis solutos esse apparet. Ad hæc, si duo Testes necessarii essent, utique lege hoc aliqua expressum haberemus: vel ideò, quia alioquin tantùm licentiæ militibus tributum est, ut nisi apertis legibus privilegii restrictio admittenda non videatur. Jam nusquam ulla lex duos Testes requirit. Ex lege enim Trajanus, 24. infirmum planè ducitur argumentum. Non enim quia lex ibi talem casum proponit, quo quis convocatis hominibus eis voluntatem suam ostendit; ideò mox omnibus hoc injungere voluisse existimandum. Semper

per

per nam[...] legis propositum considerandum est, & quid sancire velit rescipiendum: non autem ex eis, quæ per accidens exempli, aut alterius causa adjiciuntur, æstimandum. Fac. *leg. Si quis nec causam, 4. in princ. leg. rogasti 11. ff. de rebus credit. leg. quæsitum 78. in fin. de legat. 3.* Manifestum autem est legem illam ooo de testibus in testamento Militis agere, sed illud cavere, ut Militum testamenta seriò, & non per ludibrium, aut levitatem sermonis facta constet. Accedit, quòd cùm lex illa dicit, *Convocatis hominibus*, neque duos, neque tres testes requirit, quòd nunquam omisisset, si certum numerum necessarium judicasset. Idem planè ad *d. pr. Inst. n. 1.* respondendum. Quare cùm nullibi de testium solemnitate adhibenda in Militum testamento quidquam cautum inveniamus, meritò eis quandocunque testentur vi sui Privilegii circa testes adhibendos liberam pronuntio esse voluntatem ita tamen ut talem fuisse eorum voluntatem legitimis probationibus ostendatur, *d. l. Lucius 40. cum simil.* Itaque dum de voluntate militum constet, etiamsi nulli interveniant testes, testamentum ratum ajo: sit interim, & nuncupativam militum voluntatem sine testibus via posse probari fatear. Ubi tunc ex *l. ubi 11. ff. de Testibus, cum simil.* statuendum, quæ tali casu duorum testium probatione contenta est. Non itaque ut solemnitas duo testes in testamentum militis requiruntur, sed ut voluntatis ejus, quam certam esse ipsius quoque interest, *d. l. D. Trajanus* probatio legitima. Siquidem si alio modo probari voluntas posset, etiam sine testibus rata haberetur. Hucusque Enenkelius: sed primam sententiam tenet Eminentissimus Dominus meus Card. de Lugo *de Just. tom. 2. disp. 24. sect. 1. n. 12.* Molina *to. 1. tr. 2. disp. 129.* & Villalobos *in summa tom. 2. tr. 30. diffic. 3. n. 11.* requirentes in Testamento Militis duos testes.

3. Non desetaio tamen hic apponere sententiam nostri Patri Molfesii, & aliorum penes ipsum *in Summa tom. 5. tr. 13. c. 2. n. 56.* ubi sic ait. Igitur tale privilegium habent Milites prædicti, si testantur in castris. Quod dupliciter evenire potest. Primò si in congressu belli, seu in conflictu hostium positi, Testamentum faciant; & tunc nulla solemnitas in tali Testamento requiritur; & possent in clypeo, in vagina, vel in alia materia proprio sanguine Testamentum scribere, nullo Teste adhibito; sed solùm verificanda est manus Militis duobus Testibus, etiam non rogatis, ut ad literam habetur *in leg. Milites, C. de Testam. Militis*, ubi Gl. & communiter Doctores cum aliis cumulatis per Simon de Præt. *dict. fol. 8. n. 11.* & per Oinot. *in §. 1. n. 14. inst. de Testam. Milit.* qui ex Textu *in l. Tribunus, ff. de Milit. Testament.* & *in leg. 1. de bonor. possess. ex Testament. Milit.* hoc idem probant in omnibus, qui tempore conflictus Testamentum facerent in castris, ut eodem gaudeant privilegio, cùm eadem sit ratio, ut patet ex terminis.

4. Secundò evenire potest si testamentum facerent in castris non tamen in hostium conflictu; ut quia essent, ut vulgò dicitur. *Nel campo all'alloggiamento*, pergente scilicet exercitu, vel in tentoriis permanente; & in hoc casu miles non potest solus testamentum facere, absque interventu Testium, sed debet voluntatem suam declarare coram duobus Testibus, specialiter rogatis: quia in hoc casu remittitur Militibus solemnitas Juris Civilis, tenentur tamen servare solemnitatem Juris Gentium, & Divini, quo disponitur, ut in ore duorum, vel trium Testium stet omne verbum ut ad literam habetur *in d. l. Miles Cod. de test. Milit.* ubi Gloss. & omnes Doctores. Et hæc omnia docet Molfesius *loco cit.* cui adde Bonacinam *de Contr. disp. 3. qu. 17. punct. 1. num. 12.*

R E S O L. LXXII.

An testes in testamento Militis esse debeant rogati? Ex p. 7. tr. 6. Res. 47. alias 46.

§. 1. RESpondeo quòd Glossa quidem, & Doctores distinguunt inter militem qui in prælio constitutus est, & eum militem, qui est extra prælium, in castris tamen. Illum dicunt non teneri, ut ullos adhibeat Testes hunc verò oportere scribunt, ut duos specialiter roget, & convocet Testes Gloss. *in leg. Milites 15. in verb. sub ipso tempore. Cod. de Testam.* & *in leg. Divus 24. in verb. convocatis*, & *verb. hæredem ff. eod. tit.* & *in §. planè & in verb. hominibus Institut. de militari testam.* Gloss. *in leg. Pamphilo 39. §. propositum, in verb. accersitis, & verb. contubernalis, ff. de legat. 3.* Jason. *cons. 6. n. 22. p. 1.* Mynsinger. *Resp. 46. n. 5. & 6. Decad. 5.* Sichard. *in Rubr. Cod. de Testam. milit. num. 6.* Andr. Gail. *l. 2. obs. pract. obs. 118. num. 27.*

2. Verùm hanc distinctionem Juris Justinianei, auctoritatem sequutus probare non possum: existimans, Militem, etiam si extra prælium in Castris constitutus sit, non tamen ullos eum pro forma specialiter rogare & convocare testes teneri.

3. Primò enim Justinianus Imperator generaliter constituit, ut militis testamentum valeat, ex sola ejus suprema voluntate, quoquomodo ea inveniatur, *Instit. de Militari Testament. in princip. vers. quoquo enim modo*, & *§. planè*, ibi, *ut quomodo facta*. Et Ulpianus Jurisconsultus *in leg. 1. in princ. ff. de testament. Militis*, generaliter scribit, ratam esse Militis voluntatem, quoquomodo is testatus fuisset, & quod sufficiat ejus ultima voluntas. Idem repetit Ulpianus *in leg. in fraudem 15. §. 1. ff. eod. titul.* ubi tradit, quòd Miles hæreditatem nuda voluntate dare possit. Atqui militis voluntas non esset sola, non esset nuda, si ad eam pro forma Testes duo specialiter rogati, & convocari deberent, neque testari quoquo modo velit, miles posset, si duos pro forma rogare specialiter. Testes eum oporteret. Nuda, & sola est ea voluntas, quæ præter animi motum nihil continet, & libera est ab omni re alia, *leg. Jurisgentium 7. §. sed nulla*, ibi, *nuda pactio leg. divisionis, 45. ff. de pactis; l. legem quam dixisti*, ibi, *cùm pactum nudum est, Cod. de pactis, leg. solens.* ibi. *conventio non est nuda ff. de præscript. verb. leg. 1.* ibi, *cùm pactum nudum est Cod. de pactis conventis, leg. 3.* ibi, *solus Principes, Cod. si advers. rem Judic. leg. his solis, C. de revocand. donat. leg. 1.* ibi. *solo enim testes Cod. de Testib. junct. §. 2. Inst. de oblig. ex consens.* & *l. 2. §. 1. ff. de oblig. & actionib.*

4. Secundò, Justinianus Imperator diligentem observationem in ordinandis testamentis generaliter militibus remisit, *Inst. de Militari Testamento in princ.* Milites ergo nulli tenentur pro forma specialiter duos rogare Testes. Non enim esset generaliter remissa militibus diligens observatio in ordinandis Testamentis, si deberent, qui in castris, non in conflictu sunt, pro forma specialiter Testes duos rogare, quando suprema sua ordinare volunt.

5. Tertiò, Milites nullam Testamentorum solemnitatem observare tenentur, *dict. princ. Inst. de Militari Testamento* ibi, neque aliam Testamentorum solemnitatem observarint. Sed pro forma duos rogatos adhibere Testes, est solemnitas *leg. qui testamento 20. §. Et veteres*, ibi, *eos, qui propter solemnia Testamenti adhibentur, Digest. Qui testamenta facere possunt.* Quidquid enim Jus Civile in actu aliquo, præter ea, quæ Juris naturalis, vel gentium sunt de substantia requirit, id solemne est, *l. nec in prætorio 27.* ibi, *nec ex solemni Jur. Dig. de Regul. Jur.* Ergo milites, etiam extra aciem constituti, duos pro forma specialiter rogare Testes ad Testamenti factionem non tenentur.

6. Quartò, si milites in castris degentes, duos pro forma Testes specialiter rogare juberentur, cùm suprema sua ordinare volunt, non esset ipsis libera Testamenti factio concessa. Sed concessa ipsis est libera testamenti factio *d. l. 1.* ibi, *liberam Testamenti factionem ff. de militari Testam.* Ergo non jubentur pro forma duos specialiter ad Testamenti factionem testes rogare.

7. Quintò, milites quoquo modo velint, testari possunt, *l. 3.* ibi, *quoquo modo velint. Cod. de testam militis.* & *d. l. 1. in princ.* ibi, *quomodo volent. ff. eod. tit.* Ergo si volent testari absque ullis specialiter rogatis testibus liberum illis hoc erit.

8. Postremò juris conditores nolunt, ut ullius militis in expeditionibus occupati Testamentum in controversiam aliquam, propter omissam quandam formam deducatur, *d. l. 1.* ibi, *quæ possit in controversiam deduci ff. de test. militis.* Ergo absque ullis specialiter rogatis testibus suprema sua ordinare possunt, nec Testamenta eorum in controversiam deduci habent, si iis duo testes specialiter rogati adhibiti non fuerint. Atque hanc sententiam contra communem tenet etiam Ferdinand. Vasquius *tr. de success. lib. 3. de successione, creat. §. 24. n. 15. & l. 5. §. 12. n. 44.* item, 45. Item Viglius *in d. §. planè num. 5. inst. de militari Test.* & *ibid.* Vvesembec. *num. 1.* Andr. Tiraq. *de Privilegio piæ causæ, Privil. 3. circa finem.*

9. Non obstat huic conclusioni textus. *§. planè convocatis ad hoc hominibus, inst. de militari testam.* & text. *l. Divus, 24.* ibi *convocatis ad hoc hominibus, ff. de testam. militis.* Hæc enim loca intelligenda non sunt de forma testandi, quasi testes de forma substantiali convocari debeant à milite, sed tantùm de legitima rei gestæ probatione habenda accipi debent, sicuti præcedentia abundè arguunt verba, hæc scilicet: Si intelligi debet, ut utique priùs constare debeat, Testamentum factum esse. Inde statim concludit eo loco Trajanus Imperator, ad unam probationis speciem, quæ est de Testibus. Si ergo, inquit miles convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita loquutus est, ut declararet, quem vellet sibi hæredem esse, & cui libertatem tribueret, potest videri sine scripto hoc modo testatus

& hanc sententiam docet Bocerus *tract. de Bello lib. 2. cap. 22. num. 12. & seq.* Harprechtus *in inst. tom. 3. §. planè, tit. de milit. test. num. 5.* Hunnius *in Encyclopedia juris, par. 4. tit. cap. 3. num. 19.* licèt cum Vasquio *de success. Creat. §. 23. num. 55.* asserit quòd in Testamento Militis facto in terrorio requiritur testes rogatos esse; Unde ex his non assentior Eminentissimo Cardinali Lugo *de iust. tom. 2. disp. 24. sect. 3. num. 12.* Molinæ *de iust. tom. 2. tr. 2. disp. 129.* Villalobos *in summa, tom. 2. tr. 30. diffic. 3. num. 13.* asserentibus testes in Testamentis Militum debere esse rogatos: Nam ut supra dictum est Testamentum Militis non eget solemnitatibus Juris Civilis, vide Enenkelium *de Privileg. Militum, lib. 2. Priv. 16. num. 70. & seqq.* Licèt novissimè sententiam Cardinalis Lugo teneat Machadus *de Perfecto Confess. tom. 2. lib. 3. p. 6. tract. 2. docum. 5. num. 7.*

R E S O L. LXXIII.

Qui testes sint idonei ad testamentum Militis, & multa alia de testibus? Ex p. 7. tract. 6. Res. 48. alias 47.

§. 1. AD hoc Dubium ita respondet Henricus Bocerus *tr. de Bello lib. 2. cap. 22. num. 17.* Si Miles ad testamenti factionem quosdam homines convocet, licet illi tales sint, ut pagani Testamento adhiberi nequeant: tamen sufficiunt in militis Testamento ex privilegio Militum. Nam peregrini in pagani Testamento testes esse possunt: cum illis etiam testamenti factio non est, *leg. 1. Cod. de hered. inst.* Milites tamen rectè adhibentur, ut sentit Ferdinand. Vasquius *in tr. de success. progressu §. 20. num. 50.* Mulier item, quæ, ut suprà ostendi, non admittitur ad pagani testamentum, militis testamento non injuria adhibetur. Item Vasquius *d. §. 20. num. 9. & lib. 2. de success. creat. §. 12. num. 44.* quò facit, quòd *in d. §. plane, in fitius. de militari testam. & d. l. Divus 24. ff. de testament. milit.* dicitur convocatis hominibus militem suam voluntatem testari posse. Homo enim non generale est, & complectitur utrumque sexum masculinum, & fœmininum. *leg. hominis 152. ff. de verb. significat.* ita Bocerus, cui adde Cardinalem Lugo *de iust. tom. 2. disp. 24. sect. 3. num. 12.* & Doctores, quos citat, & sequitur Hunnius *in Encyclopedia jur. par. 4. tit. 5. cap. 3. num. 15.* ubi docet testes in Paganico testamento inhabiles, ad testamentum militum sufficere, notat tamen Hunnius *ibi num. 18.* quòd in testamento militis pro testibus non adhibentur impuberes. Ita Vasquius *de success. Creat. §. 18. num. 76. & seq.* Nec pro teste admittitur cœcus. Ita etiam Vasquius *loco citato §. 14. num. 31.* neque etiam servus. Idem Vasquius §. 12. *num. 98.*

2. Notandum est etiam hic obiter. Primò, quòd in testamento militari non requiritur, ut testes sint in conspectu testatoris. Bocer. *tr. de Bello l. 2. c. 22. nu. 18.* Vasquius *tr. de succ. creat. §. 20. n. 6.*

3. Secundò in testamento militis opus non est, quod testes, toti testamento, ejusque singulis atque universis partibus interfuerint, sed siquidem ante perfectum testamentum, alii in locum ipsorum subrogari possunt & testamentum valebit, Vasquius *tr. de succ. creat. §. 14. n. 53.*

4. Tertiò. Ad militis testamentum, nec subscriptio testium, nec eorundem signaculorum appositio desideratur. Bocerus, *tr. de Bello l. 2. c. 22. n. 19.* Vasquius *de success. creat. §. 14. n. 80.*

5. Illud etiam notandum, quòd, militem testamentum fecisse, legitimis probationibus doceri debeat, *l. 40. in princ. ff. de test. mil.* nimirum scriptura & testibus, Bocerus *tr. de Bello, lib. 5. c. 22. n. 23. & 24.*

6. Et tandem Bocerus *loc. cit. n. 59.* observat solemnitates de subscriptione testium, & signorum appositione nequaquam in militis testamento necessarias esse, ut patet in instituto *de milit. test.* ibi. Neque aliam testamentorum solemnitatem observaverint.

R E S O L. LXXIV.

An Miles mutus à natura possit testari?

Et quid si mutus, & surdus Miles amisit sermonem, & auditum in Castris, an jure, & privilegio militari possit testari?

Et discutitur, an mutus, & surdus à natura possit esse Miles? Ex p. 7. tract. 6. Res. 49. alias 48.

§. 1. NEgativam sententiam docet Bocerus *tr. de Bello, lib. 2. c. 18. n. 15.* Primò quia qui natura mutus, surdus est, atque ita utroque vitio naturaliter laborat, hic miles esse non potest, quippe cùm is, qui in ipsa militia in eam calamitatem incidit, militari sacramento solutus mitti soleat *l. 4.* ibi, *ante causariam missionem, ff. de testamento militis, leg. milites 13. §. missionum generalos, vers. causaria, ff. de re militari* & *l. 2. §. ignominia, vers. & causaria, ff. de his qui notantur infam.* Neque enim Ducis imperium intelligere, neque tubæ classici signum audire, & proinde nec arma opportunè petere potest. Quia ergo miles, cui hoc vitium, & morbus accidit in ipsa militia causaria missione sacramento militiæ solvitur, certum est, eum ipsum, qui jam ante militiam ejusmodi calamitate naturaliter affligitur, nec recipi in militiam etiam ex hac ratione, quod nec eum, qui militiæ sacramentum exigit, intelligere neque ipsum sacramentum præstare poterit. Cùm ergo mutus surdus natura, miles esse non possit, nec privilegia militis ad eum pertinebunt: Et proinde absurdè fieret de eo milite interpretatio, *d. l. §. quinimò inst. & milit. Testam. & l. jure militari, ff. de testam. militis.* Deinde ac quoque certissima ratione idem verisimiliter doceri potest, quòd scilicet mutus surdus, non tantum ita natus, sed etiam ita factus comparatur furioso, & mente capto: & ut hic, sic & ille in curatoris est potestate, *l. servo invito 65. §. Si pupillo infanti. ff. ad Senatusconsultum Trebell. §. Furiosi juncto, §. Sed & mente captis inst. de curatoribus. l. Fulcinius 7. §. planè juncto §. Idemque. ff. Quibus ex causis in possession. eatur.* Joan. Sichard. *in d. l. discretis 10. n. 4. C. qui testam. fac. possunt.* Quinimò mutus surdus, ita natus haud multum, sicuti ipsa experientia abundè testatur, non solùm à fatuis, sed & brutis differt, & omninò judicio caret, *l. cùm prætor. 2. §. Non autem vers. natura, ibi, quia judicio carent ff. de judic.* Quemadmodum ergo miles esse non potest, ita nec testamentum facere, siquidem testamentum sit testatio mentis, *instit. tit. de testam. ord. in pr.* Cujus compos non est, ut ostendi, qui natura surdus & mutus est. Ex his igitur consequenter inferendum, textum. *d. §. Quinimò inst. de milit. testam.* & Textum *d. l. 4. ff. de testam. militis*, accipiendum non esse de milite surdo muto, ita natura facto. Et hanc sententiam tenet etiam Reusnerus *tract. de testam. par. 5. cap. 7 num. 23.* Hunnius *in Encycloped. juris part. 4. tit. 5. cap. 2. num. 3.* Gill enius *in leg. 10. num. 6. & 7. Cod. qui testam. fac. possunt*, & alii.

2. Nota tamen, quòd contrariam sententiam puto probabilem esse, quam præter Doctores alios tenet etiam Enenkelius, *de Priv. mil. lib. 2. Privileg. 16. num. 28.* ubi sic ait. Jure militari mutus, & surdus testamentum facere potest, *l. 4. Cod. hoc tit. Instit. eod. §. Quinimò*, etiamsi naturale hoc ei vitium insit. Gloss. *in d. §. Quinimò*, quamvis jure communi talibus neque testamentum facere, neque codicillos, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causa donare, nec libertatem, sive vindicta, sive alio modo imponere concedatur, *leg. discretis, 10. Cod. qui testam. fac. poss. l. qui in potestate, 6. §. 1. leg. seq. ff. eodem.* Veruntamen constare omninò debet, per signa certa, quæ per notos homines poterunt interpretari, ipsum sic voluisse testari, Gloss. *ult. in d. §. Quinimò*, & facit, *l. Divus Trajanus 24. l. Lucius, 40. in princ. ff. hoc tit. facit, leg. si pater, ff. de adopt.* Hucusque Enenkelius, cui videtur adhærere Cardinal. Lugo *de iust. tom. 2. disp. 24. sect. 2. n. 12.* ubi sine ulla distinctione absolutè docet militem mutum posse testari jure militari, quod etiam docet Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 30. diffic. 3. num. 13.* Ergo etiam mutus à natura.

3. Sed quicquid sit de hoc certum est mutum, & surdum militem amisso sermone, & auditu in castris jure, & Privilegio militari testari posse ex *l. 4. ff. de test. milit.* ubi expressè, ac simpliciter dicitur jure militari surdum, & mutum testamentum facere posse ante causariam missionem, quatenus scilicet in numeris maneat, sive in castris degat. Quamvis enim is voluntatem, & mentem suam disertè significare alteri nequeat, & quoad loquelam similis mortuo censeatur: Siquidem, ut hic, ita & ille eloqui, & exaudire nihil possit, *argum. leg. Jubemus 29. vers.* Si enim talis est testator, &c. ibique Gothofred. *C. de testam.* non æquè tamen quoad intellectum mentis, & animi judicium, mortuo rectè assimilatur: quippe qui mentis compos est, & testamenti factionem probe intelligit: Etsi minus verbis, aut scriptura, saltem nuda voluntate, seu nutu, & signis voluntatem suam sufficienter declarare, adeoque suprema sua judicia ordinare potest. *leg. in fraudem 15. §. 1. & l. Lucius 40. in princ. ff. de test. milit.* Et ita hanc sententiam docet Harpprechtus *in Comment. de inst. §. Quommodo, num. 8. de milit. test.* Hunnius, *ubi suprà*, & alii, unde etiam quæro.

R E S O L. LXXV.

An Miles mutus testari possit? Ex par. 7. tract. 6. Resol. 50. alias 49.

§. 1. NEgativam sententiam docet Menochius *de Præsumpt. l. 4. præsum. 19. num. 10.* ubi sic ait: Cæterum ani-

animadvertendum est, extare aliquot casus in quibus solæ conjecturæ & præsumptiones sufficiunt ad inducendum hæredis institutionem.

2. Est sanè primus casus in milite, qui cùm possit quoquo vult modo testari. *l.1.ff. de milit. testament.* sic conjecturis potest hæredem instituere, quemadmodum in specie scripserunt Emanuel Costa, *in l.Gallus.§.& quid si tantùm, in 1. par.n.31.ff.ne lib. & posth.* & Hieronymus Zancus, *in l. hæredes mei. §.Cùm ita in 3.p.n.77.ff.ad Treb.* ejusmodi tamen esse debet conjectura ut colligi possit militem sic testari voluisse, cùm alioqui nutus non sufficiat *l. in fraudem §.1.* ubi Gloss. *de milit. test.* & tradit Jas. *in d. l. Jubemus, num.4. C. de test.* Hucusque Menochius, cui adde Sichardum *in l.29.n.5.C. de test.*

3. Sed ego prorsus affirmativæ sententiæ adhæreo, nam licet testamentum nutu factum regulariter non valet *leg. Jubemus 29.* ubi Gloss. *in verb.ex voce* & Doctores communiter, *C.de testament.* Ferdinand. Vasquius *lib.2. de success. progressu §.10. n.44.* Miles tamen nutu hæredem facere potest, *per text. l.in fraudem.15.§.1.*ibi, *Miles nuda voluntate ff. de testam. milit.* & facit, *l.jure militiae 4.ff.de tes.*& *§.quinimo inst.de milit. test.*& *l.ubi non voce, ff.de reg. jur.* Atque ita sentiunt Alex. *in l.discretis 10.col.ult.C.qui test.facer.poss.* Ang. *consil.267. testator fecit test.* Andr. Tiraq. *in tr. de privil. pia causa, priv.8.* Ferdinand. Vasquius *d.lib.2. de success. progressu, §.20.n.44.& num.26.* ubi in hanc sententiam allegat Emanuel à Costa *in l. Gallus §. quid si tantùm ff. de lib.& post.p.1.n.31.* quibus etiam adde Reusnerum *tr.de test.p.5.c.7.n.26.* Hunnium *in Encyclop. juris p.4.tit.5.c.1.n.2.*

R E S O L. LXXVI.

An Miles captus ab hostibus testamentum jure militari facere possit?
Et an obsides jure militari possint?
Et quid de Militibus in bello injusto, qui propter rapinam & nummos bellum sequuntur? Ex part.7. tract.6. Resol.55. alias 50.

§. 1. RÉspondent negativè communiter DD. asserunt igitur, quòd captus ab hostibus ne quidem jure militari testamentum facere potest *l.facere 10. ff. de testam. milit.* quo loco, quod notandum est, hostium captus fuit. Sic & alibi potiri quis dicitur iis rebus, quæ sibi invito obveniunt, ut in eo Ausonii: *Aut natum citò morte potiri.* Limitatur tamen hæc opinio, nisi captus ab hostibus reversus fuerit, nam tunc beneficio postliminii jure militari testari potest. Et hæc omnia docet Enenkelius *de Privileg. milit. lib.2. Privileg.16.n.21.* Hunnius *in Encyclop. juris p.4. tit.5.c.2. n.2.* Bocerus *tr. de Bello,lib.1.c.18.n.22.* Reusnerus *tr.de test.p. 5.c.7.n.7.* & alii.

2. Notandum ex etiam hic obiter obsides jure militari testari non posse. Ita Reusnerus, *ubi suprà, n.4.* & Hunnius, *num.3.* neque milites qui in Bello injusto propter rapinam, & nummos Bellum sequuntur. Idem Reusnerus *par. 4.c.5.n.15.* & alii.

R E S O L. LXXVII.

An Miles filius familiâs testari possit?
Et an tantum de castrensibus, vel de quibuscumque aliis bonis testari possit? Ex p.7.tr.6.Res.65. alias 60.

§. 1. AD hoc dubium absolutè pro affirmativa sententia respondet Hunnius *in Encyclop. juris par.4. tit.5. cap.2. num.9.* ubi sic ait Miles etsi filiusfamilias, jure tamen militari testari potest, etiam de quibuscumque bonis. Ita ille, qui citat Vvesembecium, *cons.17. num.32.vol.1.* Verum Enenkelius *de privil. mil. lib.2.privil.16.n.38.* & alii rectè observant hoc privilegium in castrensibus tantùm bonis habere locum: nam quamvis indifferenter loquatur lex *miles 22. Dig. milit. test.* tamen quia constat militem filiumfamilias in castrensibus tantùm bonis, non etiam in paternis, testari, etiam militaritet posse, (nam de sua hæreditate miles statuere pro libito potest, alienum autem jus minuere potest, *l. filiasfamilias 28. Dig.h.t.*) indubie de illis tantùm privilegium est accipiendum. Et facit *l.seq. ibid.* quæ expresè de castrensibus duntaxat bonis agi demonstrat: sed circa præsentem quæstionem ne deseras etiam videre Bocerum, *tr. de bello lib.1.c.18.n.9.*

R E S O L. LXXVIII.

An Miles deportatus, vel capite damnatus possit condere testamentum, modò ex militari delicto damnatus fuerit, &

Sacramenti fides rupta non sit, & de bonis Castrensibus testatur?
Et an de aliis, quam de castrensibus bonis testari possit?
Et quid est dicendum de aliis deportatis, vel capite damnatis qui milites non sunt? Ex p.7.tr.6. Res.52. alias 55.

§. 1. REspondeo quòd licèt deportatus vel aliter capite damnatus, Testamenti factionis potestatem non habeat, *l.ejus qui 8.§.1.& seq.ff.qui test.fac.poss.* Et licèt hodie deportatorum, vel capite, aut ad metalla damnatorum bona non publicentur extantibus liberis, vel parentibus usque ad tertium gradum, *Novell.134. ut nullis judicum. Auth.bona damnatorum, C.de bonis proscriptorum.* Tamen quia ipsis damnatis bona adimuntur, & in liberos, vel parentes transferuntur, atque adeò nudi, & bonis exuti vivant, ne hodie quidem illi Testamenti factionem habebunt, Cujac. *d.l.ejus qui 8. in fin. ff. qui test.fac.poss.*

2. Miles tamen deportatus, vel aliter capite damnatus, jus testamenti faciendi habet, modò ex militari delicto damnatus fuerit, & sacramenti fides rupta non sit, & de bonis castrensibus testetur, *d.l.ex militari 11. in princ.ff. de test.mil.* De aliis, quam castrensibus bonis testari non potest, nisi in sententia is, qui condemnavit, potestate testandi illi permiserit, *l.si quis filio 6.§.sed et si quis ff. de injust.rupt.irrit.fact. test. juncta l.si quis 22.§.1.ff.de leg.3.* Et hæc omnia docet Bocerus, *tr. de Bello lib.1.c.18.n.21.& 22.* Vide etiam Enenkelium *de privil. mil. lib.2.priv.16.n.29.& seq.*

R E S O L. LXXIX.

An testamentum Militis cum breviaturis & notis confectum sit validum? Ex p.7.tr.6, Res.53. alias 52.

§. 1. LIcet integris literis non notis testamentum scribendum sit, *l. sed cùm 6.in fin.ff.de bon.poss.* Cujac. *leg.3. obs.c.3.* Ferdin. Vas. *tr. de success.lib.2. de success.progressu §.20. n.8.* ubi plures text. & Dd. auctoritates pro confirmanda hac sententia adducit. In militis autem testamento ea solemnitas remissa est, quippe cùm etiam notis hæres scribi possit, *l. Lucius 4. in princ. de test.mil.* Tiraq. *de priv. pia causa, priv.12.* Ferd. Vasq. *lib.2. de success. progr. §.10.n.8.* quibus adde Reus. *tr. de test.p.5.c.7.n.27.* Vvalterum *lib.2. Miscellan. c.12.* Hunnium *in Encycloped. juris, p.4. tit.5.c.3. num.3.* Bocerum, *tr. de bello, lib.cap.18.num.8.* & Enenkelium *de priv. mil. lib. 1. priv.16.num.47.*

R E S O L. LXXX.

An Miles pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere possit? Ex p.7.tr.6. Res.54. alias 53.

§. 1. ETsi si aliquis efficere non possit ut pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat, est enim earum rerum naturaliter inter se pugna, testatus, & intestatus, *l.de hæreditate 19.§.1.ff.de castren. pecul. jus nostrum, ff.de reg. jur. l.si miles 6.l.quærebatur 19. in princ. ff. de test. mil.* unde licet unum hæredem ex semisse tantùm instituat, tamen ille in totum assem succedere potest, *§.non autem.Inst. de hæred.inst.* Et qui certæ rei hæres instituitur cohærede non dato, bonorum omnium hæreditatem obtinet, *l.cohæredi 41. §.ult.ff. de vulg.& pup. substit.* Tamen his non obstantibus milites possunt pro parte testati, & pro parte intestati decedere, *ex l. jus nostrum,* ibi, *in pagnis, ff. de reg. jur. & d.§.non autem,* ibi, *a.si sic miles, Inst. de hær. l.si miles 6.l. idem est 13.§.neque enim, ff. de test. mil.* Tiraq. *de priv.pia causa priv.13.* Unde si miles unum ex certo fundo hæredem scripserit, creditur quantum ad residuum patrimonium intestatus decessisse, *d.l. si miles 6.ff.de test. mil.l. cogi poterit 16.§.sed etsi miles.*ibi, *excepta*(vel ex certa) *res miles hæredem instituere potest.* item ibi, *separare species bonorum, ff.ad Treb.* Etsi duobus à milite scriptis hæredibus alter omiserit hæreditatem, ejus pars non accrescit alteri hæredi, sed pro ea parte intestatus, videtur defunctus decessisse; *in l.si duobus 37.ff.de test. mil.* Pars autem, pro qua miles intestatus decessit ad legitimos militis hæredes pertinet *l.1.& 2.C. de test.mil.* Et hanc sententiam tenet Mulsesius *in sum.t.2.tr.13.c.2. n.59.* & ex Grassio, & Sichado Hunn. *in tr. Encycloped. juris, p.4. tit.5.c.3.n.4.* quibus adde Bocerum *de bello lib.2.c.20.n.3.*

2. Unde ex his Enenkelius *de privil. mil. lib.2. priv.16. nu. 54.* deducit militem qui libera voluntate testari potest, de parte bonorum una, aut pluribus testari posse, ne reliquam partem hæredi instituto adcresere demonstrat *d.ll. ll.* Inde si miles unum ex fundo hæredem scripserit, creditur quantum ad residuum patrimonium intestatus decessisse, nec adcrescit in hæredi scripto, *d.l.si miles*, quod in simili

casu negat jus commune, *d. l. 1. §. si ex fundo ff. de hared. inst.* Itaque si miles unum ex parte hæredem scripserit, in altere parte nullum: in illa quidem scriptus succedit, in hac verò ab intestato hæredes, *l. si duobus 37. ff. hoc tit. l. 2. C. eod.* Ita, & benè Enenkelius.

R E S O L. LXXXI.

An Miles in dubio præsumitur jure communi, vel militari testatus? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 55. aliàs 54.

§. 1. JUre communi in telieesu militem testetum fuisse tenet Vvesembecius *consl. 17. n. 34. vol. 1.* Grassius *tr. de success. §. testamentum, qu. 9. per tot.* & Hunnius *in Encyclop. juris, p. 4. tit. 5. c. 1. n. 12.* quod tamen notat hoc procedere, quando testamentum de jure commoni velere potest, secus autem quendo de jure communi subsistere non potest, nam tunc præsumitur potiùs jure militari testari voluisse.

2. Sed contrariam sententiem defendit: Vasquius *tr. de success. creat. §. 24. n. 45. & seq.* cui adde Henr. Bocerum *tr. de bello, lib. 1. cap. 20. n. 4.* Quod enim quis ignorat, id velle non præsumitur: nam voluntas præsuppooit notitiam, & intelligentiem, *l. mater decedens, 19, vers. nec enim, l. eum qui, 12. in princ. l. nihil. 32. §. si eum filius ff. de inoffic. test. l. de aetate, §. ex consu, Dig. de interrog. act. l. si cùm te § 1. Dig. de pact. l. in repudienda 23 l. Clodius 97 Dig. de adquir. vel amit. hared. l. fin. §. sin autem nescius, C. de furtis, l. si unquam, C. de revoc. donat.* Sed miles ignoret commune jus Civile, *l. 1. C. de jur. ignor. Inst. tit. de mil. test. in princ.* ibi, *propter nimiam imperitiam eorum, l. fin. §. 1.* ibi, *arma etenim magis, quàm jura scire milites sacratissimus Legislator existimavit, C. de jure de lib. l. quamquam 3.* ibi *simplicitatem militarem, C. de test. mil. l. 1.* ibi, *simplicitate, Dig. eod. tit.* Miles ergo non præsumitur testari velle jure communi, creditur, & videtur velle testari jure militari, *d. l. si mil. 6.* ibi, *creditum, & l. si duobus 32.* ibi, *videbitur, Dig. de test. mil.*

3. Non obstat text. *l. in testamens. 6.* ibi, *sed tibi probandum est, an ita frater tuus senserit, C. de testament. milit.* Ibi enim Alexand. Imperetor non requirit, ut probet Valentinus fraterem suum hoc sensisse, quòd jure militari voluerit testari: sed postular ut probet quoddam militis testatoris, factum, nimirum, quòd ab ipso milite fratre in secundum etiem casum expresè, vel compendio verborum substitutus sit institutæ hæredi filiæ. Miles quando instituto hæredi aliquem simpliciter substituit, non præsumitur, quòd in secundum quoque casum substituerit. Hoc enim quoddam factum est, quod non præsumitur. In secundum namque casum, fit substitutio hoc modo: Si Titia hæres erit, & intre vigesimum quintum ætetis annum decesserit, Sejus hæres esto. Vel ita sub compendio verborum: Titie hæres esto, & quandocunque ea moriatur; Sejus hæres esto. Hoc modo substituisse testatorem, est quoddam fectum, & hoc factum probare debet substitutus, *l. precibus 8.* ubi manifestiùs exprimere debueras, *Cod. de impuber. & aliis substitut. 57.*

4. Non obstat etiem *l. 3. C. de test. milit.* Nam ibi miles ex certis partibus hæreditatis instituit hæredes duos filiam & uxorem. Institutio autem hæredù ex certis rebus, diversa est in jure nostro ab institutione ex certis hæreditatis partibus *libro quoties 13 C. de hared. inst.* Quendo miles hæredem instituit ex certa re, veluti ex fundo Cornelieno, tunc creditur pro parte intestatus decedere voluisse, *libro si miles unum 6. Dig. de test. mil. dict. leg. regi poterit, 26. §. sed etsi miles* ibi, *excepta* (eliàs, ex certa) *re miles hæredem instituere potest.* Item, ibi, *concessum est militibus circa institutionem separare species bonorum, Dig. ad Trebell.* At quando miles hæredem, vel hæredes instituit ex certa hæreditetis parte, vel ee certis partibus, veluti ex uncia, ex besse, ex triente, ex semisse, &c. tunc totam hæreditatem potestate juris sub ille parte, vel illis partibus comprehendere videtur, *dict. leg. 4. C. de test. milit. §. videamus, instit. de hared. instit. l. interdum 13. §. denique & §. seq. Dig. de hared. inst.*

5. Postremò, non refragator *l. quærebatur 19.* ibi, *si non specialiter expresserit, Dig. de testam. mil.* Cùm enim duo in solidum hæredes unius testatoris esse non possint, *l. quod contra §. uno duo Dig. de reg. jur. l. 5. §. fin. Dig. commodati* fit inde, licèt miles possit decedere cum duobus testameotis; tameo in dubio eùm fecit primò testamentum de universa hæreditete certo hærede instituto; postea autem eliud faciat de eadem universa hæreditate alio hærede instituto, in dubio videtur recedere è primo testamento; unde si velit, ut testamentum illud prius valeat, necesse habet, ut id specieliter exprimet, *d. l. quærebatur 19. Dig. de test. mil.* Verùm igitur menet, quòd miles in dubio non jure communi, sed jure militari testatus videetur.

Nota tamen quod stando in prima sententia pluribus modis venit limitande, per ea quæ adducit Mascardus *de probat. vol. 2. concl. 158.*

R E S O L. LXXXII.

An Miles plura testamenta facere possit, Ex parte 7. tr. 6. Ref. 56. alias 55.

§. 1. LIcèt quis non nisi uno testamento decedere possit *l. sancimus 27. Cod. de testamentis. l. si quis priore 19. ff. ad Senatus consultum Trebellian. §. Posteriore inst. Quibus modis testam. infirmant.* Tamen miliri plure testamente facere licet; & sive simul ea fecerit, sive separatim, utique valebunt. Si tamen utrumque de tota & universe hæreditete fecerit, superios tollitur per inferius, nisi expresse caverit, ut utrumque valent. *dict. l. quærebatur 19. ff. de testament. milit.* Sin de aliis rebus priùs, de aliis item rebus posterius fecerit testameotum, licèt non eeverit specialiter, ut utrumque testamentum veleret, tamen excitata voluntate non infirmatur prius per posterius, sed utrumque valet. In dubio enim credendum est, quòd miles jure suo uti voluerit. *l. si miles ff. ad legem Falcidiam l. Papinianus in fin. ff. de inoffic. testament. facit l. 5. ff. de probat. l. cum tenemus, & ibi Glos. Dig. de Ademend. l.* Et ite tradit Ferd. Vesq. *l. 3. de succ. creat. §. 24. limit. 24.* Eemque sententiam confirmat etiam *leg. si certarum 17. §. 1. Dig. de test. milit.* Vide etiam Enenkelium *de Privil. militum l. 1. Priv. 16. n. 50.* & Bocerum, *tr. de Bello, l. 1. c. 20. n. 9.*

2. Sed non deseram hie apponere verba Hulrici Hunnii *in Encyclopedia juris part. 4. tit. 6. n. 13.* ubi sic ait. Prius testamentum militis per posterius rumpitur, etsi nec solemne sit posterius, nec clausulam derogetoriam habeet. Sichardus *ad authent. hoc inter n. 7. C. de test.* Imò testamentum militis perfectum prius rumpitur per posterius, licèt etiam sit imperfectum Sicard. *citat. loco n. 5.* Et posterius saltem valet, Grassus, *tr. de success. §. test. q. 7. n. 5.* Quod si tamen testamentum posterius non est de omnibus, sed aliquibus saltem bonis factum intelligitur miles utrumque velle velere. Grassus *cit. loc. n. ult.* Hucusque Hunn.

R E S O L. LXXXIII.

An Miles ex certo tempore, & ad certum tempus & conditionem testari possit? Ex part. 7. tr. 6. Ref. 57. aliàs 56.

§. 1. QUanquam ex certo tempore, aut ad certum tempus, vel ed conditionem usque hæredes instituere non possit, velut, post quinquennium, quam moriar: vel ex Caleodis illis; vel usque ed Calendas; vel donec nevis ex Asia venerit, hæredes esto, cujusmodi instituriooes vitio temporis, & conditionis sublato puræ sunt, *§. hæres, & pure vers. ex certo instit. de hared. inst. l. hæredes 34. Dig. de hared. instituend.* Miles tamen ex certo tempore instituere hæredem potest, ut ante, quàm tempus venerit, pro parte ejus temporis intestatus sit; pertineatque hæreditas ad hæredes legitimos. Item ed certum tempus, aut conditio extiterit, testatus esse desinet, fiatque intestatus, *dict. leg. in fraudem 15. §. miles, & leg. miles, it a haredem 41. in princip. Dig. de test. militis, & leg. certi juris, 8. Codic. eod. tit.*

2. Quemvis etiam paganus, extraneo, vel filio puberi hæredi instituto in secundum casum directò substituere non possit; veluti; Si hæres extiterit, & intra aliquod tempus decesserit, alius ejus sit hæres. *§. Extraneo verò instit. de pupil. substit.* Milites temen etiem his, qui hæredes extiterunt, quamvis extreneis, aut liberis sois puberibus possunt substituere, & ex ea substitutione ipsi substituti consequuntur tantùm militum testamentorum bone, non etiam primi instituti hæredis propria bona. *l. miles etiam 5. Dig. de test. milit. leg. centurio 15 Dig. de vulgar. & pupill. subst.* Et hæ in secundum cesum substitutio fieri potest à milite non tantum expresè, veluti; Si Titius Filius meus hæres erit, & intra vigesimum quintum ætetis annum moriatur, Sejus hæres esto. *dict. leg. centurio. 15. Dig. dict. tit.* Sed fieri etiam potest verborum compendio, non usque ad certam ætetem, ut si Titius filio, quandoque is moriatur, substituatur, *leg. pracip. 8. C. de impub. & aliis substitut.* & hæc omnia docet Enenkelius *de Privileg. Militum lib. 2. Privileg. n. 60. & Bocerus tractat. de Bello, lib. 1. cap. 21. n. 3.* qui etiam *n. 7.* observat; quod miles impuberibus suis liberis directè substituere potest, non tantùm si priùs sibi testamentum feciat, sed etiam si testementum sibi nullum feeerit *l. in fraudem, 15. §. item eum filio Dig. de test. milit. l. 1. §. quisquis, Dig. de vulg. & pupil. subst.* Quamvis Paganus impuberi filio, non juce testamentum faciat, nisi & sibi fecerit testementum. *d. §. quisquis, & §. liberis autem, inst. tit. de pupil. subst.*

RESOL. LXXXIV.

An militis testamentum debeat esse unico contextu ordinatum? Ex p.7.tt.6.Ref.58.aliaa 57.

§.1. **F**Atetur quòd uno contextu actus testari oportet, ita ut nullus alienus actus, qui ad testamenti factionem non pertinet, intermisceatur, *l. hæredes palam 21. §.fin. Dig. Qui testam. facere poss. leg. hac consultissima 8. C. eod. tit. leg. cum antiquitas 28. C. de testam.* Nec ut testes, qui propter solemnia testamenti adhibentur, discedant, donec suprema contestatio peragatur, *l. qui test. 30. §. & veteres. Dig. Qui test. facer. poss.* Atque ita omnia uno eodemque tempore fieri debent, *d. l. hac consultissima, C. qui testam. fac. poss.*

2. Sed quia militis testamentum sine ullis solemnitatibus factum valet, *inst. tit. de milit. test. in princ.* ibi, *neque aliam testamentorum solemnitatem observaverint, & l. 1. Dig. de test. milit. leg. penult. C. eod. tit.* Ideo hæc etiam solemnitas militibus remissa est, quòd facit textus *l. casus majoris 8. C. de test.* Et docet Hunnius *in Encycloped. juris p.4. tit.5. cap.3. num.12.* Vasq. *de success. creat. §.24. n.67.* quia adde Bocer. *tr. de Bello, lib.1. c.23. n.1. & 2.*

RESOL. LXXXV.

An Milites directò in Codicillis hæredem instituere, & substituere ac hæreditatem adimere possint?

Et explanatur, quod licet Paganus filius familias de Castrensi, vel quasi Castrensi peculio, etiam absque Patris consensu donare etiam mortis causa possit; Ipsi tamen mortis causa donationi quinque testes etiam se subscribere donationis instrumento oportet.

Et alius curiosus casus in §. ult. hujus Resolutionis adscribitur. Ex p.7. tt.6, Ref.59. aliàs 58.

§.2. **A**D hoc dubium sic respondet Bocer. *tr. de Bello l.1. c.25. n.1.* Codicillis hæreditas directò neque dari, neque confirmari, neque adimi potest §. *Codicillis autem inst. de Codic. quod per manus, 10. Dig. de jure codicillor. leg. si idem. Cod. eod. tit. leg. penult. §. Sed cùm C. de necess. (servis) hæred. instituend.*

2. Et quod de hæreditate danda dico, Intelligendum est non tantùm de hæredis institutione, sed & substitutione hæredum. *l. Divus 6. in princ. Dig. de jure codicill.*

3. Miles tamen codicillis suis hæredes directò instituere, & substituere, & hæreditatem adimere potest, *l. milites codicil. 36. in princ. Dig. de jure codicillorum.*

4. Est & aliud de solemnitate codicillorum, quòd Paganus uno eodemque tempore testes quinque suis codicillis adhibere debet, quos testes etiam sub notationem suam codicillis accommodare oportet. *l. ult. in fin. C. de codic.*

5. Verùm hæ solemnitates militibus remissæ sunt: quippe cùm eorum testamenta iis subjecta non sint; ut suprà suo loco probavi, *per l. 2. Dig. de test. milit. l. 3. C. eod. tit. l. licèt. C. de pact. inst. de milit. test. in princ.*

6. Ad hæc Paganus filiusfamilias, licèt de Castrensi vel quasi Castrensi peculio, etiam absque Patris sui consensu donare etiam mortis causa possit, *l. filius familias. 17. §. fin. Dig. de donat.* Ipsi tamen mortis causa donationi, testes quinque uno eodemque tempore adhibere tenentur; quos testes etiam se subscribere donationis instrumento oportet, *d. l. ult. §. fin. C. de codicillis, & l. ult. C. de donat. mortis causa.* At hæ solemnitates de quinque testium adhibitione, & eorum subscriptione militibus donationem mortis causa facientibus planè remissæ sunt, cùm illis sine ullis solemnitatibus testari liberum sit, uti suprà satis superque ostendi.

7. Denique licèt inter privatos jure scripto pactum de futura successione reciprocum non valeat; valet tamen in vim ultimæ voluntatis intra milites, *l. licet 19.* ubi Dd. *C. de pact.* Quinimò valet inter milites pactum hoc, licèt non sit reciprocum, eò quòd ratio *d. l. licet*, generalis est, omnia pacta æquè comprehendens. Atque ita contra alios docet Hart. Pistorius, *qu.2. n.36. lib.4.* Et hæc omnia docet Bocerus, *ubi suprà.*

RESOL. LXXXVI.

An testamentum tempore militia factum valeat post missionem?

Et docetur triplicem esse missionem, honestam, necessariam, & ignominiosam, sive turpem. Ex par.7. tract.6. Resol.62. aliàs 61.

§.1. **A**D hanc quæstionem Harpprechtus *comm. in dist. 10. 11. §. sed hactenus, n.3. de mil. test.* sic respondet. In hoc §. addit Imperator Testamentum in castris jure militari factum, non tantum valere, si in expeditione bellica miles decedat: sed etiam post missionem subsistere, & durare, non non tamen diutiùs anno, *l. si veteranus 17. §. ult. l. quod constituti 21. l. testamenta 26. & l. quod dicitur 38. Dig. de test. mil.* Hucusque ratio est: quia duo tempora sunt inspicienda, quibus habilis testator ut sit, necesse est: conditio scilicet testamenti, & mortis, per notata *in §. non tamen 6. infr. quib. mod. test. infir.* Quo circa qui post annum à missione decesserit, ut primo tempore habilis censetur: ita propter posterius quo mortuus est, testatus decessisse non dicitur, ut docet hic Henricus Schilbock. Missio autem honesta hic seu causaria intelligitur. Est enim triplex missio; honesta, causaria, & ignominiosa, sive turpis *l. 2. §. ignominia 2. ff. de his, qui notant. infam. l. milit. 13. §. missionum 3. ff. de re milit.* Honesta (quam & justam vulgò vocant, Vultejus *in §. 2. sup. hoc tit. num.3.*) missio est, quæ emeritis stipendiis, legitimoque militiæ tempore expleto, datur, Juribus modò allegatis. Tempus militiæ complevisse dicitur, qui viginti continuos annos militavit *l. sed & milites 8. §. quandoque 2. ff. de excusat. tutor. l. veteranis 5. & ibi* Cujacius *Cod. de his, qui non impletis stipend. sacramento soluti sunt.* Causaria missio est cùm milites, nondum quidem tempore militiæ impleto, causa tamen aliqua legitima suadente, puta ob ætatem provectam, aut valetudinem adversam animi, vel corporis sacramento militiæ solvuntur, domumque dimittuntur, *d. l. 2. §. 2. ff. de his, qui notant. infam. d. l. milites 13. §. 3. ff. de re militari.* ignominiosa denique missio est 3. cùm milites ob aliquod delictum sacramento militiæ solvuntur, & dimittuntur, dictis legib. D. Bocer. *lib. 1. de bello, cap. 18. num. 16.* Borch. *hic num. 4.* Horum itaque Testamenta, qui ignominiæ causa missi sunt, statim jure militari valere desinunt, inquit Macer. J.C. *in d. l. testamenta 26. ff. de testament. mil.* Ignominiosi etenim non præmium, sed supplicium merentur. *dict. l. 26. in fin. ff. eod.* Viglius *num.5.* Atque de his militum missionibus accuratiùs, & fusiùs tractat Claudius Cotæræus, *lib. 1. de jure, & Privileg. milit. cap. 27.* Harpprechtus, cui etiam adde Enenkelium *de Privileg. Militum, lib. 2. Privileg. 36. num. 203.* Reusnerum *tract. de testament, par. 5. cap. 6. num. 17. & 18.* Hunnium *in Encyclopedia Juris par. 4. tit. 5. cap. 1. num. 16.* Bocerum *tr. de Bello, lib. 1. c. 24. n. 9.* Molinam *de Just. tom. 1. tract. 2. disp. 129.* Eminentissimum Lugo, etiam *de Just. tom. 2. disp. 24. sect. 1. nu. 12.* Machado, *de Perfecto Confess. tom. 1. lib. 3. p. 6. tr. 8. docum. 5. nu. 7.* Villalobos *in summa tom. 5. tract. 30. diffic. 3. num. 11.* Bonacinam *de contr. disp. 3. q. 17. punct. 1. n. 12.* & Molfesium *in summa tom. 5. tr. 13. c. 2, num. 58.*

RESOL. LXXXVII.

An in testamento Militis, in quo filii prætereuntur, debeantur causa præteritiones exprimi? Ea p.7.tt.6. Ref.63. aliàs 62.

§.1. **A**Gens de hac Quæstione Hunnius *in Encyclopedia Juris par. 4. tit. 5. cap. 3. num. 8.* sic asserit: miles sciens se habere liberos, si eos in Testamento præterit vel exhæredat, sustinetur testamentum ita ut præterito ipsius pro justa exhæredatione habeatur, *l. 9. & seq. Cod. de testam. milit.* Bocerus *tract. de Bello, lib. 1. cap. 21. num. 6.* Joan. Dauth. *tract. de testam. rubr. Inst. hæred. nu. 353.* Contrarium tamen quòd testamentum militis, in quo liberi ignoranter ab ipso sunt præteriti, non valeat, sed nullum sit, asserit Dauth. *tra. de test. rubr. Inst. hæred. n. 358.* Cæterum hodie in Testamento militis, in quo liberi prætereuntur, causa præteritionis exprimenda est, alioquin ea prætermissa corruit Testamentum. Hucusque Hunnius.

2. Sed his non obstantibus non deseram hic apponere verba Gregorii Enenkelii *de Privil. Militum l. 2. Priv. 36. nu. 80.* ubi sic ait. Hoc præterea notandum, communem esse hodie opinionem secundùm Jasonem *in d. leg. si cum vel, cum lege præcedenti.* Decium *in eadem lege, num. 5.* Ripam *in leg. centurio, num. 43. ff. de vulgar.* Alexand. *in authent. ex causa, colum. 4. Cod. de liber. præteritis.* Glos. & Azonem *in l. 10. C. hoc tit.* Angelum, & Gloss. *in Inst. hoc tit. in princip.* in verbis, *Jure tamen communi,* Julium Clarum, *lib. 3. Sententiar. §. testament. quæst. 42. num. 3.* Didacum Covaruviam *in c. de Testamentis, cap. 9. tom. 1.* &c. Nisi cum causæ adjectione, nec in militia Testamento præteritionem pro exhæredatione haberi. Quòd mihi tamen, cùm leges hactenus allegatas, quibus præsens Juris militibus tribuitur, diligentius inspicio, non omnino persuadent. Quæ enim causa in posthumo in eo, qui adhuc in utero, imò nondum in utero

est, *d. l. qui jure*, 7. inveniri vel exprimi potest? Horum tamen omnium præteritio pro exhæredatione habetur, ut d. leges, clarissimè docent: Quid igitur in disquisitionem vocetur, sciverit se liberos habere testatus, an minus, si utique causa exprimenda est; Quomodo enim unquam causam adiiciet, qui, an liberos habeat, ignorat? sic igitur leges accipere debemus, ut nihil superflui, elusorii contineant. Quin verò ad Jus commune hoc totum redigeretur. Si enim, ut paganus, sic miles, causam exprimere utique debet, sequitur, nec militem quidem præterire liberos posse. Ejus enim, qui causam non adiicit, militis præteritionem nullam esse volunt. Qui verò causam addit, non video, quomodo hoc facere possit, ut non liberorum quoque mentionem faciat. At liberos, quos exhæredes velimus exprimere, & causam reddere, non præterire, sed exhæredare est. Simile est, quòd cùm militis filiifamilias de castrensi peculio factum Testamentum querelæ inofficiosi subiacere negant, *lib. 9. & leg. ult. Cod. de inofficioso Testamento*, *l. Papinianus*, 8. §. *si quis in militia*, *l. si instituto*, 27. §. *de inofficioso*, *ff. eodem*. Contrarium tamen affirmat Gloss. *in d. l. ult. in verbo, test.* & *in l. Papinianus*, 8. §. *Papinianus*, *arg. auth. ut cum de appel. cognosc.* §. *aliud quoque*, *vers. sancimus itaque & auth. de sanct. Episc.* §. *presbyterus, C. de Episc.* Eamque communem esse opinionem, ait Fulgos. *in repetit. auth. ex causa*, *num. 7.* Aleand, *in l. nemo in fin. C. qui Testam. facere possunt*, Jas. *in d. l. fin. n. 5. C. de inoffic. Testament.* Cur. Jun. *in d. Auth. ex causa, nu.* 49. Ripa, *in d. leg. centurio post num. 43. ff. de vulgar.* quos refert Clar. *in d. §. q. 48. num. 2.* Sed cùm leges illæ priores tam expresſè à querela milites liberent hæ verò posteriores à Glossa productæ, nihil de militibus, sed partim de Jure communi, partim de Clericis loquantur: non video, quomodo aut ubi Jus illud tam apertum, tam expressum, correctum, aut mutatum inveniatur. Jure enim non corriguntur, nisi quatenus exprimuntur, *l. præcipimus, in fi. C. de appel.* & quod mutatum expresſè non est, stare non prohibetur, *l. sancimus* 27. *C. de testam.* Nec à disparatis argumentationem firmam esse puto; cum quòd inter alios actum est aliis nocere non debeat, *in l. causa* 53. *in princ. l.* 29. *l. ult. ff. de minoribus*, *l. servitutes*, 14. §. *ult. ff. de servitut. l. quia* 20. *ff. de Jureiurand. l. non debet ff. de reg. Jur.* Et hæc omnia docet EnenKelius *loc. cit.* cui etiam addendus est Henricus Bocerus *de bello lib. 1. c. 19. nu. 6.* Vide etiam Fachinæum *lib. 6. contr. jur. c. 74.*

3. Verùm non videtur discedendum à communi sententia asserente, ut dictum est, in Testamento militis in quo liberi prætereuntur, causam præteritionis exprimendam esse, alioquin Testamentum erit nullum. Et ita præter Hunnium, & Doctores citatos, sustinent hanc sententiam, Vasquius *de succ. ff. Creat.* §. 24. *n.* 33. Grass. *tr. de success.* §. *Testamentum*, *q.* 7. & Joannes Dauther. *tr. de Testamentis, Rubr. de hared. Inst. n.* 353. & alii.

R E S O L. LXXXVIII.

An in Militaribus testamentis cesset Falcidia? Ex p. 7. tr. 6. Ref. 64. aliàs 63.

§. 1. AD hoc quæsitum ita respondat EnenKellus *de Privil. Militum l. 5. Privil.* 26. *n.* 87. Falcidiæ legis. Jus omnibus notum esse opinor, quo hæres institutus ex legatis, & fideicommissis, qualiacunque sunt, quartam partem detrahere potest: ut passim ex *tit. Cod. ff. & inst.* de lege Falcidia dicimus. At in militis Testamento legem Falcidiam, tam in legatis, quam fideicommissis cessare, explorati Juris esse, ait *l. in test.* 12. *C. hoc tit. l. si centurium* 17. §. *ult. l. seq. ff. eod. leg. in test.* 7. *C. ad l. falcid. si post missionem* 27. *l. si milites* 92. *l. fin. ff. eod.* facit *l. ult. C. hoc tit.* Quod tamen abrogatum hodie, & ad jus commune redactum, ajunt Gloss. & Bart. *in Auth. de hared. & Falcid. §. ult. vers. ult.* & Dyn. *in l.* 5. §. *in fine ff. ad Trebel.* eamque communem esse hodie Doctorum sententiam affirmant, argumento *d. Auth.* in cujus fine Imperator: Hæc inquit, omnia obtinere similiter, & secundùm æquam observationem, & in non scriptis testamentis, & in omni ultima voluntate sancimus, & in omni persona, sive privata, sive militari, sive sacerdotali, sive imperiali, sive alterius cujuslibet. Communem namque omnibus hominibus hanc legem ponimus. Sed præterquam, quòd non omnibus id videtur Doctoribus, ut ex dicta Glossa apparet, ne vero quidem simile videtur. Romanum Principem, qui jura tam singularia, quam universalia tuetur, uno verbo tanta cum affectione, tamque expresſè ac solemniter militibus tantùm jus evertere voluisse, *l. si quando in princ. C. de inoffic. testam.* Nemini enim suum leviter Princeps adimit, ut *l. 3. de prin. juris civilis*, ostensum, nec imperialis majestatis proprium est auferre concessa, *auth. de referendar. palatii*, stare igitur debet, quod expresſè mutatum non invenitur, *lib. sancimus*, 57. *C. de testam. l. præcipimus in* 35. *fin. C. de appel. Auth. quibus modis naturales efficiuntur sui*, §. *tribus*. Et faciunt ad hoc maximè Jura, & rationes illæ, quibus *in l. 2. de priv. Juris civilis*, *c.* 5. *num.* 38. *& seqq.* abunde docui, non modò singularem, sed ne universalem quidem legem privilegia derogare, nisi expressam faciat ejus mentionem, *l. decurionibus*, 3. *C. de silent. tar. l.* 22. *l. in qua pace*, 12. *C. de ædificiis privat.* Et nunquam generalem legem singularia tollere præsumi, nisi expressa id verba demonstrent, satis ostendunt, *d. l. præcipimus & d. §. tribus*, cum simil. Constatque generalem dispositionem tum demum res, & res casus privilegiatos comprehendere, cùm illa non reperiuntur in specie privilegiata circa illos casus, de quibus agitur *l. in fraudem*, 15. §. *ult.* ubi Bald. *ff. hoc tit. l. ult. C. de fenc.* quæ sine certa quantitate profertur, *l. 3. C. de dotis promiss.* Dd. quod refert Lud. Schrader *in doctr. feud. p. 10. sect. 5. n. 35.* Imò legum hæc, & Doctorum communis sententia est, dispositionem generalem legis, vel statuti non extendi ad causas specialiter privilegiatas in illa materia, de qua lex, vel statutum loquitur, *l. fin. in prin.* ubi Salicet. *C. de jure dot.* Jas. *in l. coharedi*, 41. §. *quia diversitas, notab. 4. ff. de vulg. & pupil. substit.* Tiraq. *in tract. de utroque retract. par. 5. §. Glossa* 14. *n.* 91. *cum seq. n.* 104. facit *leg. si adulterium*, 38. §. *libertoff. ad leg. Jul. de adult. l. decurionibus*, 3. & *ibi* Gloss, Bart. & Josn. de Platea *C. de silentiar.* facit *l. spem.* 5. *C. qua res pignori oblig. non possunt pluribus* Lodov. Schrader. *in doctrina feudor. par. 2. par. nona princ. sect.* 13. *n.* 19. Dictum enim generale ad extraordinaria non refertur, *leg. Sejo*, 10. §. *medico* & *ibi* Bart. *ff. de ann. leg.* nec generalis clausula illa comprehendit, de quibus in specie est determinatum, text. elegans *in l. sancimus*, *antepen. ff. de pœnis*, & *in leg. doli clausula*, 119. *Dig. de verb. oblig. l. quæro*, 39. *Dig. de act. empti & vend.* Jam si rectiùs tum generalem in dicta Authentica clausulam constitutionis inspiciamus, Jus eam communem illustrare, ac definire, non singularia certis personis, ac rebus competentia jura abrogare manifestum est. Nec dubium, si non generale tantùm, ut sæpe alias, Jus condere Imperator, sed & privilegia illius generis omnia abrogare voluisset, quin mentionem aliquam sui instituti fecisset; sed id nunquam facit. Imò contrà *in §. hanc nobis*, *vers. si vero* quasi confirmat, cùm testatoris volentis utique hæredem ab Falcidia abstinere, voluntatem omnino servandam esse ait. Quas ob causas non video satis rationis, cur expressas istas leges hoc solo, & tam generali, ac indefinito verbo abrogatas censeam. Et hæc omnia docet EnenKelius, *ubi supra*.

R E S O L. LXXXIX.

An qui in castris reperiuntur, etiamsi milites non sint, ut Mercatores castra sequentes, &c. gaudeant privilegio testandi jure militari, modò in loco hostili sint? Ex p. 7. tract. 6. Ref. 60. alias 59.

§. 1. AFfirmativè respondeo cum Domino meo Cardinali Lugo *de just. tom. 2. disp. 24. sect. 1. n.* 15. Villalobos *in summa tom. 2. tract. 30. diffic. 3. num.* 11. Machado *de Perfecto Confessar. tom. 1. l. 3. p. 6. tr. 1. docum. 5. n. 7.* & P. Molina *de just. tom. 1. tract. 2. disp.* 119. ubi sic ait: Omnes, qui in Castris reperiuntur, etiam si milites non sint gaudent Privilegio militis ad testamenta conficienda, modò in loco hostili sint, secus autem si non sint in loco hostili. Ita habetur *in leg. 1. Dig. de bon. possess. ex testam. milites*, & affirmat Bartolus *ibidem* & Gloss. ult. *in leg. scriniarios C. de testam. militis* & Julius Clarus §. *testam. q.* 15. Hæc P. Molina, cui etiam adde Tuschium, *tom. 8. concl.* 159. *n.* 23. Hunnium *in Encyclopedia juris par. 4. tit. 5. c. 2. n. 7.* Parisium, *cons. 32. n. 25. vol. 1.* Et ideò ex his dicendum est hoc Privilegium competere etiam mercatoribus castra sequentibus, item laniis, victoribus, licèt in matricula descripti non sint modò in loco hostili versentur. Ita ex Grasso, & GilcKenio Hunnius, *ubi suprà*, *n.* 8.

R E S O L. XC.

An Doctores gaudeant in conficiendis testamentis Privilegio militum?

Et an Advocati actu legentes, vel patrocinantes in ordinandis testamentis, gaudeant illis Privilegiis, quæ militibus sunt concessa? Ex p. 7. tract. 6. Ref. 65. aliàs 64.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Joannes Halbrittērus *in Oratione de Privilegiis Doctorum*, *fol.* 40. Magni etiam momenti Privilegium est, quòd Doctoribus competit in Testamenti factione, de quo varia quidem, & difficilis est interpretum disceptatio, dum controvertunt: utrum privilegia militi testanti concessa conveniant etiam

Do-

Doctoribus? Quia in parte communem distinctionem approbo, quam etiam sequitur Lancellotus Galiaula *in l. consuetip. num. 23. Dig. de valg. & pupil.* & acutissimus Bolognet. *ibid. num. 14. & seqq.* Interest enim quum Privilegium aliquod militi propter imperitiam Juris, quæ militi circa expeditionem inesse creditur, datum sit, veluti Privilegium, & Facultas sine solemnitatibus, & apicibus Juris testandi quod militi idcirco indultum est, qui miles ignorare præsumitur, innumera ferè solemnia ad perfectum testamentum necessaria, *l. in verbis simplicitati, & c. Dig. de milit. test. l. quamquam, C. eod. Juxta l. 7. in fin. C. de inst. & subst.* Hoc itaque privilegio, sine solemnitatibus Juris testandi militibus propter simplicitatem, & Juris ignorantiam indulto, Doctores non utuntur. Quia ratio ignorantiæ legum non militat in Doctore, cui turpe est ignorare leges, in quibus versatur, *l. 2. §. Serv. Sulpitius Dig. de orig. jur.* Bolognet. Galiaula *suprà alleg.* Ferd. Vasq. *de test. potentia §. 24. n. 106.*

2. Quæ autem privilegia Militibus, non propter juris imperitiam, sed propter dignitatem Militiæ, vel utilitatem Reipublicæ, quam militando navant, vel, ut alii multi ad subeundum castra ejusmodi Privilegiis, tanquam præmiis invitentur, hæc cum Authoribus modò adductis, existimo etiam Doctoribus competere: Nam & Doctores in dignitate, & quidem majore quàm Milites constituti sunt, & dicuntur militando utilem Reipublicæ navare operam, *l. Advocati C. de Advocat. divers. jud.* & cùm ipsi defendant clientulos, & Rempublicam scientia, labore, & allegationibus, sicut Milites corpore suo defendunt Rempublicam: publica utilitas æqualiter versetur in Doctoribus, ut in militibus, *d. l. Advocati.*

3. In numero autem horum privilegiorum est, quòd miles mutus & surdus, vel damnatus ex delicto militari, vel etiam filiusfamilias testari possit, *l. fin. C. de inoffic. testam.* Sic etiam ejusmodi privilegiis annumerandum est: quòd Miles possit instituere hæredem deportatum, & alios omnes, qui testamenti factione passiva carere dicuntur, *l. neque §. si deportati, Dig. de test. mil.* Item quòd Miles non possit relinquere mulieri, in qua sit turpis suspicio. Nam hæc, & similia Privilegia, cùm non attributa sint militi propter juris imperitiam, sed proter publicam utilitatem, quæ per milites in acie versantes promovetur: eaque ratio etiam in Doctoribus locum sibi vendicet, per *d. l. Advocati*, & per *d. l. fin. C. de inoff. testam.* cum Galiaula, Alexandro Bolognin. aliisque communiter, ita concludentibus sentiendum est, quòd Doctoribus etiam hæc privilegia competant.

4. Quamobrem Doctoris gradu insignitus, etiam publico judicio damnatus, vel filiusfamilias testari, deportatum, vel alium quemvis incapacem hæredem instituere, non tamen concubinæ, da qua turpis est suspicio, relinquere poterit. Hucusque Halbritterus, cui etiam adhæret Grassus *tr. de success. §. testamentum, q. 4.* Zasius *in l. milites Dig. de re judic.* asserentes Advocatos actu legentes, vel patrocinantes, in ordinandis testamentis gaudere illis privilegiis, quæ militibus, non respectu simplicitatis, & ignorantiæ, sed ratione prærogativæ, & meritorum sunt concessa, licet hoc neget Corasius *in l. precibus, C. de impub. & aliis subst.* Sed Halbritteri & aliorum sententiam mihi placet, quam etiam novissimè eò Limnęo docet Vualter. *in tr. Juridico Politico de Privilegiis Doctorum c. 16. q. 68. §. 111.*

De cæteris aliis communibus, & ordinariis Testamentis.

RESOL. XCI.

An Clericus, vel Episcopus possit licitè testari in fine mortis in usus non pios, si habeat licentiam disponendi in quoscunque usus voluerit? Ex p. 5. tr. 3. Res. 225.

Sup. hoc lege doctr. Ital. nov. seq. per totam.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Malderus *in 2. 2. tract. 1. cap. 12. dub. 3.* etiamsi Papa dicat se dare facultatem disponendi de bonis Ecclesiasticis ad quoscumque usus, non intelligit tamen alios, quam pios usus, nisi desertè addat etiam in prophanos; & etiamsi Pontifex concedat facultatem testandi Clerico, aut Episcopo in divites cognatos sine pietatis intuitu, hoc non erit accipiendum, nisi quoad forum exterius. Ita Malderus.

Sup. hoc in p. 7. tr. . . Res. 58. . . . ad secundum.

2. Sed Molina *de Just. to. 1. tr. 2. disp. 147. n. 13.* docet fas esse Summo Pontifici ex rationabili causa concedere beneficiariis etiam Episcopis facultatem testandi ad usus profanos, ut si quasi in remunerationem pro munere optimè administrato, aut propter obsequium aliud Ecclesiæ impensum, id moderatè attentis circumstantiis concurrentibus concederet, aut aliqua alia justa de causa. Probatur, quoniam habet plenissimam potestatem, non quidem ad dissipandum, sed ad dispensandum ejusmodi bona, atque adeò ex legitima causa, quæ in bonum & ædificationem cedat Ecclesiæ, poterit id concedere. Ita Molina; qui etiam *n. 35.* licet doceat quòd esto facultas concedatur testandi ad quoscunque usus, si non exprimitur, ad profanos, intelligenda est solùm de non profanis, tamen id solùm credit esse verum, quando nulla apparet legitima ratio concedendi eam ad usus profanos, aut aliunde res est dubia. Sup. hoc in §. non prout. & principio . . . ad medium.

RESOL. XCII.

An beneficiarii possint validè, & licitè testari ratione consuetudinis, ut est in Gallia, & Hispania?

Et an si validè possint testari, non tamen licitè in prophanos usus, & ideo hæres, quomodocumque sit hæres, qui hoc modo hæreditatem accepit, non peccet, nisi forte induxerit Clericum ad hujusmodi testamentum faciendum; quia inducens eum ad peccandum peccat, nec teneatur hæreditatem restituere?

Et an supradictum testamentum sit saltem invalidum, si careat solemnitatibus juris?

Idem est de testamento pro ingressu Religionis quod quis potest testari non servata solemnitate juris. Ex p. 10. tr. 15. Misc. 5. Res. 10.

§. 1. PRima opinio docet tale testamentum esse nullum, & illicitum, & ita docet mordicus Henricus Canisius Professor Primarius in inclyta Academia Ingolstadiensi *in comment. ad lib. 3. Decretal. tit. 26. ubi fol. 122.* sic habet. Quoad alteram quæstionem, an scilicet consuetudo valeat testandi & ejusmodi fructibus seu redditibus Ecclesiasticis, sive quæ ex iis sunt comparata, anceps disputatio est. Etenim Did. Covarruv. *26. ad c. 7. num. 23.* existimat hanc consuetudinem valere. Primò propter tacitum consensum Summi Pontificis, & orbis Christiani, qui talem consuetudinem permittunt. Secundò, quia privilegio Summi Pontificis ejusmodi testamenti factio obtineri, vel concedi potest (id enim est extra omnem controversiam) ergo consuetudine, cujus non extat memoria, quippe hæc privilegii instar ex *cap. 26. §. 1. infr. de verb. sign. & l. 3. §. 4. ff. de aqua quot. & æst.* Tertiò quia valet consuetudo, quod fructus beneficii vacantis per aliquod tempus defuncto, vel alteri cedant *cap. 2. §. 1. de elect. & elect. potest. in extrava. Joan. XXII.* Ergo idem consuetudine introduci poterit, ut ex testamento aliis deferantur. Quæ certè argumenta etsi momentum habere videantur, magis tamen mihi probatur Mart. Navarr. sententia *in tract. suo de spol. Clericorum §. 14.* quæ & Panorm. placet *ad d. cap. 7. num. 5.* quòd scilicet ejusmodi consuetudo non valeat tanquam Ecclesiæ onerosa per text. *in c. 1. sup. de consuet.* pulchrè tamen Panorm. id restringit ad res immobiles, & mobiles magni pretii, nam in rebus mobilibus, quæ exigui sunt præjudicii, putat testandi consuetudinem valere, sicut & consuetudinem donandi eas per text. *in cap. 3. sup. de donat.* Non obstant argumenta contraria; nam quod ad primum attinet, contrarium docet Extrava. Pauli III. Julii III. & aliorum Summorum Pontificum quibus Clericorum spolia idest bona ex redditibus Ecclesiasticis quæsita post mortem Clericorum reservantur Sedi Apostolicæ, & ejus Cameræ, sicut videre est apud eundem Navarr. *in tract. de spol. Cler. §. 3. cum seqq.* de quibus agam ex professo favente Deo *ad cap. 1. inf. de success. ab intest.* tantùm dico ex iis constare hanc consuetudinem testandi non probari à Summo Pontifice, sed potius improbari. Deinde non sequitur; Summus Pontifex hanc consuetudinem tolerat; Ergo videtur tacitè assentire per text. *in cap. 10. §. fin. sup. de prabend. & dig.* Et quod addit de consensu orbis Christiani, minor ejus libertatem loquendi, cum ego quandoque in Italia contrarium audiverim. Secundum argumentum defendi posset ubi talis est consuetudo, quæ ratione nititur, veluti si pauperibus, Religiosis locis vel illis, qui viventi Clerico inservierunt juxta servitii merita testamento aliquid relinquatur, neque etiam Summus Pontifex præsumitur privilegium testandi nisi ex hac, vel simili causa concedere. Tertium argumentum rectè procederet, si eo probaretur fructus vacantis beneficii consuetudine ac laicos spectare posse. Verùm text. *in d. c. 2. §. 1.* exaudiendus est de personis Ecclesiasticis, quod videl. hæ fructus ejusmodi consuetudine acquirere possint, sicut rectè interpretatur, & rationibus ante adductis comprobat Glossa ejusdem *cap. 3. §. 1 in verbis, vel personis*; Et hæc omnia docet Canisius, *ubi suprà.* Sup. hoc infrà in resol. 94. §. . . . in fin. . . in §. & tandem, & in Res. 25. §. secundò.

2. Secunda opinio affirmat tale testamentum esse validum, & licitum, ita Garcias *de beneficiis tom. 1. par. 2. cap. 2. num.*

num. 26. ubi sic asserit: Existimo stante dicta consuetudine posse beneficium licitè testari etiam ad usus prophanos, & linquere dicta bona consanguineis divitibus, eamque consuetudinem in conscientia excusare, nam dicta consuetudo non est contra jus Divinum quo inducta est prædicta prohibitio testandi, nec est irrationabilis maximè cùm ex ea non fiat præjudicium Ecclesiæ, sed successori, seu Canonicis ad quos pertinet *jux. d. c. relatum, & c. præsenti de officio ordin. in 6.* seu potius Cameræ, ad quam pertinent jam spolia, ubi vigent, maximè etiam cùm sit immemorialis, & ab Ecclesia scita, & tolerata, & id possit privilegio Papæ concedi, & facit extravagans *suscepti de electione*. Et accedit quod secundum dictam consuetudinem non solum potest Clericus relinquere dicta bona consanguineis, etiam divitibus, sed etiam tenetur si sunt hæredes necessarii, ut filii, vel descendentes legitimi aut parentes. Ita ille, qui citat Covarr. Probum, Duenas, Perea, Rojas, Simancham, & alios.

3. Tertia opinio est media, & affirmat tale testamentum esse validum, sed illicitum: ita docet Pater Dicastillus *de Just. lib. 2. tract. 19. disp. 1. dub. 15. num. 256.* ubi sic ait. An valet testamentum factum à Beneficiario? Respondet spectato jure positivo non esse validum cap. *Quia nos de testamentis*. Si verò spectemus consuetudinem receptam multis in locis, testamentum valet non tantùm ad pias, sed etiam ad profanas causas, & potuit juri positivo per contrariam consuetudinem derogari, ut multis in locis derogatum est in communibus beneficiariis præter Episcopos, & in aliquibus etiam quoad Episcopos, nec enim repugnat introduci consuetudinem ut beneficiarii testentur ad usus etiam profanos, cum sint domini Ecclesiasticorum proventuum (loquor de beneficiariis non Religiosis) qua de re latè disputant Auctores. Ita Cardinalis Tuschus *tom. 1. conclus. 139. & tom. 8. conclus. 8.* Less. infrà referendus, Molin. 147. *concl. 7.* Reginald. *lib. 30. numer. 8. 9.* Sanchez *in Summa, lib. 2. cap. 20. numer. 24.* cum pluribus quos refert, dicens hanc esse veriorem, & communiorem opinionem contra Navarrum *in Apologia quæst. 1. num. 80.* & aliquos alios. Licèt ergo dicamus illicitè testari ad causas profanas, potuit nihilominus consuetudine introduci, ut validè testentur. Nam invaliditas testamenti ex jure positivo Ecclesiastico est, cui potest per consuetudinem derogari, vel privilegium auferri juxta principia generalia de legibus.

4. Ex dictis colligitur. Primò non obligari ad restitutionem qui recipiunt proventus beneficiorum sibi testamento legatos, aut relictos à beneficiario, accipiunt enim à vero domino. Colligitur secundò non peccare hæredes ab intestato, vel institutos à beneficiario accipiendo hujusmodi fructus, tum quia hæreditario jure succedunt ei, qui poterat de iis proventibus disponere: tum quia obligatio, seu præceptum disponendi ad pios usus cùm sit personale, solum beneficiarium, & non hæredem recipientem respicit. Ergo licèt peccet Beneficiarius testamentum conficiendo ex fructibus, qui supersunt congruæ illius sustentationi, nec hæredes tenentur restituere, nec peccant, præterquam si illum ad tale testamentum induxerunt. Hucusque Dicastillus, qui pro hac sententia citat Tuschum, Lessium, Molinam, Reginaldum, & Sanchez.

5. Vidisti, amice Lector, pugnantes inter se sententias, ego quid de illis sentiam, dicam breviter, tale testamentum esse nullum, ut asserit prima sententia, mihi non placet, sicuti neque placet secunda sententia quatenus dicit esse licitum, igitur magis adhæreo tertiæ sententiæ asserenti esse quidem validum, sed illicitum, & ita præter Doctores citatos tenet Ægidius Trullench. *in Decalogum, tom. 2. lib. 7. cap. 18. dub. 5. num. 7.* ubi sic ait. Beneficiarii de iis, quæ ex fructibus beneficiorum congruenti sustentationi superant, jure communi testari non possunt, nec ad pias quidem causas. Ita habetur *cap. quia nos, & cap. relatum 2. & cap. cum in officiis de testamentis.* & habet communia, ne scilicet Clerici studerent opibus accumulandi, hæc autem prohibitio non est de jure divino, sed humano Ecclesiastico, ut latè probat Barbosa, *lib. 3. de Jure universo, cap. 17. nu. 43.* Ideò potuit consuetudine abrogari, unde in Gallia, & Hispania, & in Regno Valentino, Aragoniæ, & Cathaloniæ, & aliis ex consuetudine approbata testari possunt, & si fortè decedat intestatus, succedunt in ejus bonis illius propinqui, ac si esset Laicus. Potest ergo testari Clericus in Hispania de fructibus beneficii ad pias causas, imò ad profanas, peccabit tamen, at dispositio valida est, nam ut diximus supra agentes de dominio, *cap. 2. dub. 6.* Clerici sunt domini fructuum suorum beneficiorum. Quare quamvis peccent bona beneficii prodigendo, vel ditando suos amicos vel cognatos alienatio tamen valida est. Ac proinde hæres, qui hoc modo hæreditatem accipit, non peccat nisi fortè induxerit Clericum ad hujusmodi testamentum conficiendum, inducens enim ad peccandum, peccat, nec tenetur hæreditatem restituere, quia obligatio Clerici erat personalis, & ex alia parte validè donat, donatio namque, vel dispositio quamvis illicita, non tamen injusta est. Ita ille, cui adde novissimè Patrem Martinum de San Joseph, *in Man. Confess. tom. 1. lib. 2. tract. 11. de test. num. 1. & 2.* & sic asserens. (En resolucion pueden en España los Clerigos testar valida, y licitamente de los bienes beneficiarios ad pias causas, y si disponen dellos ad prophanas causas valdrà el testamento, aunque peccaran mortalmente. Però ea de advertir, que los parientes, y amigos à quien mandò el Clerigo illicitamente su hazienda no pecan en recibirla, porque aunque pecò el Clerigo contra la caridad, non pecò contro justitia, y su obligacion era personal; y pudo donar validamente, entiendese que no pecan los parientes: y amigos sino es que aconsejen, ò persuadan al Clerico à que teste de su hazianda profanamente, porque en este caso claro es que pecan induziendole à que porque es sententia comun.) Unde ego his diebus consului parentes cujusdam Episcopi non peccare mortaliter recipiendo ab ipso in magna quantitate pecunias, & alia bona, quia nihil ipsi ab Episcopo poscebant.

6. Sed si aliquis hic obiter inquirat, an testamentum supradictum sit saltem invalidum, si caret solemnitatibus juris, & affirmativè respondet Dicastillus *ubi suprà, dub. 13. nu. 240.* ubi sic ait: Utrum autem ingressus Religionem possit testari non servata juris solemnitate? Ex dictis videtur affirmandum, & affirmat Sa, *verb. testam. num. 21.* qui idem sentit de Clerico, & quidem iste non tenetur legibus civilibus. Cumque juxta dicta in superioribus de ejus testamento judicandum sit in foro Ecclesiastico, tantùm videntur servandæ solemnitates fori Ecclesiastici atque adeò sine solemnitatibus juris civilis positivi valebit. Ita ille. Sed de hac quæstione alibi à nobis plura dicta sunt.

RESOL. XCIII.

An Commendatarii D. Jacobi, Calatravæ, Alcantaræ, de Avis, &c. morituri possint testari de fructibus Commendarum in usus non pios?

Et quid de Commendatariis D. Joannis? Ex part. 5. tract. 3. Resol. 129.

§. 1. NEgativam sententiam docet Mota *de confr. Ord. D. Jacobi lib. 2. cap. 2. §. 26. num. 21.* Navarr. *comm. 2. de Regul. num. 56.* & Azorius *tom. 1. lib. 13. cap. 4. qu. 8. & cap. 5. qu. 2.* quia dicti Equites non sunt veri domini, sive patrimonialium, quocumque tempore acquisitorum, sive redditum Commendarum ratione voti paupertatis, hæc sententia est nimia rigida.

2. Et ideo cum Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 7. cap. 8. nu. 30.* puto supradictos Equites posse quoque liberè testari non minus, quam alios sæculares, tam de bonis patrimonialibus, quàm etiam de redditibus harum Commendarum constat ex dictis *num. præced.* sic enim receptissima consuetudo apud eos obtinuit, & quamvis olim testari non poterant: at Innoc. VIII. & Clem. VII. in hoc dispensarunt. Nec obstat Pium V. revocasse licentia his concessas ad testandum, quia benè Molina Societatis Jesu, & Manuel statim allegandi, eum Motum proprium receptum non esse quoad alios Commendatarios, præterquam D. Joannis, nec Pium V. revocasse simpliciter facultatem testandi, sed eam duntaxat, quæ à privilegiis Apostolicis dimanabat, quare permanet facultas, quam ex consuetudine antiquissima testandi habent, & insuper ad majorem securitatem Greg. XIII. revocavit motum proprium Pii V. concedens illis facultatem testandi juxta pristinam eorum consuetudinem, & de bonis patrimonialibus hoc verum esse docet Molin. *de primog. lib. 2. c. 9. n. 69.* licèt dubitet quoad redditus Commendatum. Sed tu tene sententiam Sanchez, qui etiam, & optimè, addit posse hos Commendatarios de utrisque bonis majoratum instituere, non secus ac alios sæculares, & post hæc scripta inveni nostram sententiam docere etiam Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 3. diffic. 10. numer. 13.* ubi sic ait. (Los Comendadores que se pueden casar, como son los de Santiago, Calatrava, y Alcantara son señores de sus bienes, y pueden testar dellos; mas los Comendadores de san Juvan no pueden testar, conforme à un motu proprio de Pio V.) Sic ille.

RESOL. XCIV.

An filiusfamilias Clericus, si moriatur possit testari de bonis adventitiis, etiam ante Clericatum acquisitis?

Et

Et an Clerici possint testari de fructibus beneficiorum ad usus non pios?

Et an peccent mortaliter, si de notabili quantitate ad usus non pios testentur? Ex p.5.tr.3.Res.124.

Quoad hoc lege doctr. §. ref. seq.

§.1. CОnveniunt communiter DD. quòd filiusfamilias, si fiat Clericus per primam Tonsuram, aut ut certiùs alii, per Ordines saltem minores, quamvis adduc maneat in patris potestate, possit testari etiam sine consensu patris de bonis adventitiis, etiam ante clericatum acquisitis: estque apertus textus, *Authent. Presbyteros, Cod. de Episcopis & Clericis*. Debent tamen cjusmodi Clerici ascendentibus relinquere legitimam, quoad alia æquiparantur ipsorum adventitia quasi castrensibus, de quo videre licèt Panormitanum *in cap. quia nos, de testamentis*. Non tamen absolvuntur à solemnitatibus juris communis, *Instit. de militari testamento, §. sciendum tamen*. Filiusfamilias miles testari potest de eo, quod in castris acquisivit, quod extenditur etiam ad veteranum, sive dimissum à militia, instituto eodem, & hæc omnia docet Malderus *in 2.2. tract. 1. cap. 12. dub. 3.* qui etiam *dub. 6.* quod est valde notandum docet seclusa consuetudine Clericos eo ipso, quòd gaudent privilegio fori, gaudere etiam privilegio *cap. cùm esses, de test.* nempe eorum testamentum esse validum, licèt non adsint solemnitates juris civilis.

Sup. hoc lege in Resol. 21. §. ult. &c.

Sup. contrario hoc §. in Resol. ant. prim. lord per totam & in ultis que primo nos.

2. Notandum est tamen hic quod in aliquibus Regnis Clerici, possunt testari etiam de fructibus beneficiorum ad usus non pios, tamen hoc procedit in foro exteriori; secus autem in conscientia: & ideò hic non desinam apponere aliquas conclusiones, quas circa præsens dubium docet Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 30. difficult. 52. num. 3. & seq.* ubi sic ait. (De costumbre pueden los Clerigos hazer testamento de la dicha renta, la qual costumbre es muy antigua en estes Reynos: de suerte, que en todos sus bienes, aunque sean de rentas Ecclesiasticas, se suceda ex testamento y ab intestato como en los otros bienes, que ellos tuvieren. Peca pero mortalmente el beneficiado, que de los bienes que vamos hablando, manda en su testamento notable cantidad à usos profanos, de suerte que para no pecar ha lo de mandar à causas pias. De lo dicho se infiere, que el Clerigo que por negligencia se dexa morir sin hazer testamento, para que sus herederos ab intestato le sucedan, peca mortalmente segun Lesio, y otros.) Ita ille & ante illum Molina *tom. 1. tract. 2. disp. 147. num. 31.* ubi post hanc sententiam satis probatam vix addit: qui ergo confessiones beneficiariorum tempore mortis audiunt, ad hanc nostram conclusionem attendant. Ita ille, quæ licèt sint vera, tamen assero cum Maldero *ubi supra, in 2.2. tract. 1. cap. 15. dub. 3.* per modum limitationis licere Clericis testari etiam ad usus non pios, quando id fieret per modum justæ remunerationis, sive consanguineis, sive famulis, sive aliis bene meritis, illud enim excipitur *d. c. relatum*, etiam pro eo tempore, quo in vigore erat prohibitio testandi, vel ad pias causas, de meritis tamen non statur confessioni testatoris, sed aliter debent probari.

RESOL. XCV.

An Clericus filiusfamilias possit testamentum condere de his bonis, quæ constante Clericatu acquisivit, & hoc magis Episcopis liceat?

Et an Clericus impunè possit præterire liberos, vel parentes, ita ut testamentum ex eorum præteritione non infirmetur? Ex p.7. tract. 12. & Miscell. 3. Resol. 2. & ad literam ibidem in Res. 35. alias 33. Sed hic una tantùm Resolutio adscribitur.

Quoad hoc lege doctr. praecedentis Res.

§.1. QUod ad priorem Quæstionem attinet, expressi Juris est, id Clerico licere, licèt adhuc sub patris potestate contineatur: siquidem ea bona inter quasi castrensia recensentur, *auth. presbyteros, & diaconos, C. de Episcopis & Clericis, &c. juncta leg. fin. C. qui testament. facere possunt vel non*, eoque magis Episcopo licebit, qui & propter Episcopalem dignitatem patria potestate solutus est, *auth. sed Episcop. C. eod. tit.* & cum hæc bona inter quasi castrensia recenseantur, consequens est, ut nec usus fructus patri adquiratur, per *text. in leg. 6. C. de bonis, quæ liberis, &c.* loquimur verò de bonis à Clerico adquisitis, non ex reditibus Ecclesiæ, sive beneficii sui, sed quæ intuitu personæ suæ adquisivit.

2. Quò verò ad alteram quæstionem, constat quidem ex *leg. fin. C. de inoffic. test. & ex leg. 34. C. de Episcopis, & Clericis, &c.* permissam esse Clerico hanc præteritionem liberorum, & parentum; sed an illud jure novellarum correctum sit, *novella 115. c. 3.* inter Doctores non convenit; siquidem controvertunt, quo sensu accipienda sint, *in d. auth. presbyteros, & diacones*, hæc verba *sit tamen ut horum filii, aut his non extantibus parentes eorum legitimam ferant partem*, an scilicet his verbis legitima sit relinquenda filiis, sive parentibus jure institutionis: an verò si præteriti sin., petere eam debeant condictione, ex *d. auth.* Et certè proprius est legitimam jure institutionis relinquendam esse, moveor aperto textu *in d. c. 3. & c. 4.* quibus locis liberis interdicitur, me in iis bonis, in quibus testamenti condendi potestatem habent, filios suos, aut parentes absque legitima causa prætereant, aut exhæredent? sed eos hæredes instituant. Nec obstat textus *in cap. 9. de test.* in verbo, liberè deponere valeant, quo motus Pan. *ibid.* putat testamentum Clerici non infirmari ob præteritionem filiorum, vel parentum; idque confirmat, argumento ducto à milite sæculi ad militem Dei, id est, Clericum: nam ille hoc privilegio nititur, quòd licitè possit filios, vel parentes suos præterire, per textum *leg. 9. C. de test. milit. §. 7. Inst. de exhæred. lib.*

3. Sed fallitur Panorm. nec enim rectè sequitur Clericus potest liberè de his bonis disponere: ergo & præterire liberos, & parentes. Verùm subaudiendum est dum ea adhibeat, quæ ad testamenti aliàs confectionem necessariò requiruntur, per textum *in leg. 13. Cod. de sacros. Ecclesiis, &c.* inter cætera autem inquit Casus Jureconsultus, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur, principale jus est de liberis hæredibus instituendis, vel exhæredandis; ne præteritis iis rumpatur testamentum, Textus est *in leg. 30. ff. de liberis, & post. &c.* idem est de parentibus instituendis vel exhæredandis, *d. c. 4.* sed neque movet Panorm. argumentum, a milite sæculi deductum: nam præterquam quod pugna non careat, an miles sæculi hodierno jure possit liberos, & parentes suos impunè præterire, propter textum *in d. c. 3. cum duob. c. seq.* &c. non tamen rectè inde efficitur, Clericum licitè præterire posse in testamento suo liberos & parentes, cùm plura privilegia indulta sint militi in expeditione degenti, quàm Clerico, sicut constat ex *t. Instit. & ff. de milit. test. & de testamento militis, juncta dict. leg. 13.* Vide etiam circa præsentem quæstionem Squillantem *de Privileg. Cler. c. 13. n. 3.* & alios penes ipsum.

RESOL. XCVI.

An damnatus ad mortem propter aliquod facinus possit testari? Ex p.5.tr.3.Res.120.

§.1. REspondendum videtur negativè in foro externo, ex *l. deportatis, l. in metallum, Auth. bona damnatorum, C. de bonis proscript. & ex l. quidam sunt. ex l. qui ult.* & *ibi Bart. ff. de pœnis*, & ratio est, quia tales per præfatam sententiam perdunt ea, quæ juris sunt civilis, ut *d. l. quidam*, & consequenter amittunt testamenti factionem, quæ est juris civilis, *l. test. ff. de test.* In foro verò conscientiæ si testetur coram duobus testibus, validum erit testamentum, id est tuta conscientia poterit hæres bona retinere, dum non compellitur per judicem bona fisco tradere. Et ita docet Valerus *in differ. utr. fori ver. testamentum differ. 7. num. 2.* Sed advertit optimè Lessius *lib. 2. c. 19. dub. 4. num. 49.* & Becanus *part. 2. tom. 3. c. 7. quæst. 4.* in testamento damnatorum ad mortem habendam esse rationem locorum & consuetudinis, quia jus Codicis ubique non servatur. Imò ex Julio Claro advertit Malderus *in 2.2. tr. 1. cap. 11. dub. 3.* consuetudinem esse in contrarium: ubique enim ea ferè obtinet, ut quando damnari bona non publicantur, condere valeat testamentum, & firmum maneat priùs conditum, imò si non condat, hæredes ab intestato habeat successores. Vide etiam Layman. *lib. 3. sect. 5. tr. 5. c. 3. n. 3.*

Sup. hoc sup. in d. l. Quidam in Res. 4. §. lege doctr. §. 1.

RESOL. XCVII.

An pœna inhabilitatis ad testamentum procedat non solum in publico usurario ex mutuo, sed etiam ex venditione, vel emptione, & plura alia circa testamenta usurariorum? Ex p.11.tr.4.& Misc.4.Res.22.

§.1. CAsus iste potest esse satis practicabilis, & ad illum affirmativè respondet Eminentissimus Cardinalis Lugo *de just. tom. 2. disp. 24. sect. 4. numer. 71.* Ubi sic ait. Denique notat benè Vasquez cum Covarr. pœnam illam habere locum non solum in usurario ex mutuo sed etiam ex venditione, vel emptione, uterque enim est verè usurarius.

2. Sed ego magis adhæreo negativæ sententiæ, quam tuetur Petrus Vvadingus *de contract. disput. 6. dub. 14. §. 4. num. 2.* Ratio est, quia pœnæ contra usurarios statutæ non compre-

prehendunt nisi veros usurarios, ut diximus in *dub.4.* usura autem vera non invenitur, nisi in vero mutuo: in præsenti autem est contractus venditionis, & non mutui, ut patet. Nec refert, quod dicatur à Doctoribus in tali contractu reperiri pravitatem usurariam, quia lata vocabuli significatione omnes contractus injusti sunt usurarii, & vulgo omnes iniqui mercatores vocantur usurarii, sed aliud est quando vulgo loquimur: & aliud quid subsit à parte rei, & secundùm definitiones juris, maximè quando agitur de gravissima pœna; qualis est inhabilitas testandi incurrenda,

3. Et hanc sententiam præter Federicum de Senis, & Joannem Lupum, quos ipse adducit, tenent plures alii Doctores, quos citat & sequitur Thomas Manlius *de ultimis voluntatibus lib.1.tit.2.n.48.in fine*.

Sup. hac sup. in Ref. 11. & superius in 31. 7. Ref. 83. ult.

4. Nota etiam, primò Cardinalem Lugo *ubi supra n.70.* sic asserere: An verò legata ad pias causas valeant? Silvestr. & Covarr. cum aliis quos afferunt, affirmant, si usurarius, cum signis pœnitentiæ decessit, quod Molina etiam approbare videtur: sed Vasquez *loco citato* meritò id rejicit; tanquam sine sufficienti juramento contra legis Canonicæ verba inductum. Ita ille.

5. Sed ego contra illum, & Vasquez prorsus adhæreo sententiæ Silvestri, & Covarr. quam etiam tuentur Doctores; quos citat & sequitur Thomas Manlius *ubi supra except. 5.* asserens, quando in ipso usurario apparent signa contritionis, quod tunc valet ultima ejus voluntas, quoad relicta ad pias causas, quod etiam ex Theologis docet Amicus *in cur. Theol. tom.5. disp.20. sect. 11. n. 187.* etiamsi Sacramentaliter confessus non fuerit: Idem docet Malderus, *de Iust. tr.5. c.2. dub.25. in fine*.

6. Nota secundò, aliquos asserere, usurarium ad incurrendam inhabilitatem testandi, sufficere ut post mortem probetur fuisse in vita manifestum usurarium, sed per accidens occultum, quia fortè non fuit hac de re accusatus, vel diffamatus; Ita Navarr. *in summ. c.17. nu. 280.* Anton. de Burgo *in repetit. c. ad nostram. de empt.* sed longè probabilius est contrarium, ut tradit Baldus *cons. 438. l. 5.* cum aliis apud Card. Tusebum *de usuris, concl. 3. q. 2.* quia verè erat habilis eo tempore, quo testamentum condidit, cùm non esset manifestus, & morte illud testamentum est confirmatum: nec est ulla authoritas juris mandantis, ut retrotrahatur ad tempus vitæ manifestatio quæ facta est post mortem. Et ita docet etiam Vvadingus *ubi supra* cum Cardinali de Lugo.

Sup. contento in hoc §. in Ref. 2. not. pro huj. principio.

7. Nota tertiò, Cardinalem Lugo *ubi supra nu.70.* docere usurarium manifestum non posse donare causa mortis, quod præter Vasquez, & Molin. ab ipso adductos: tenet: Malderus *ubi supra* ex Julio Claro, Pater Fagundez *de contractibus lib. 6. disp. 9. nu. 26.* Quia regula est glossæ communiter receptæ ad *l. tam is verbo non facit, ff. de mortis causa donat.* cui non licet testari, non licet causa mortis donare quam corroborat plana ac evidens ratio, quia per tales donationes excluderetur testandi prohibitio, & quod usurariis per unam viam negaretur, donaretur per aliam. Unde ab hac regula non fit exceptio, nisi ex jure specialiter colligatur, pro manifesto autem usurario nullibi in jure talis exceptio habetur. Ergo.

R E S O L. XCVIII.

An valeat testamentum cæci, si ante hæredis institutionem legata sint relicta, & plura circa cæcorum testamenta? Ex p.15.tr.7.& Misc.7.Ref.51.

Sup. hoc quod hic sup. ponitur, sup. latè in Resol. 14 & in p. ult. hujus Ref.

§.1. SUppono cum Diecastill. *de just. lib.2. tr.19. disp.1. dub. 5. nu.50. per errorem 60.* quòd jure communi cæcus nuncupativè tantùm testari potest, atque ideo coram septem testibus cum tabellione, qui si non adsit neque haberi possit, octavus testis adhibendus: idemque habetur de Codicillo cæci, ita Silvester *verbo testamentum 1. num. 2.* Sa *eodem verbo numer. 27.* Vasquez *de testam. §.4. & per errorem typographiæ 5.* omnibusque præsentibus, & vocatis significare debet se velle condere testamentum, & proferre hæredum, ac legatariorum nomina. Quod si sit aliqui ejusdem nominis, ex adjunctis tollere debet ambiguitatem. Præterea debet exprimere coram testibus portionem, seu quantitatem, in qua singulos hæredes instituit, & quantitatem, quam singulis legatariis relinquit debentque hæc omnia scribi coram testibus vocatis, ut dicebam, & rogatis, coram quibus dicere debet testator, quod ad hoc vocati sint & rogati, atque hæc omnia debent dici, & fieri uno eodemque tempore, & contextu, debetque tabellio se subscribere: imò, & testes: qui omnes signare tenentur scripturam testamenti, ac tandem requiritur, quod institutio hæredis præcedat legata. Hæc omnia constant *ex leg. hac consultissima*.

2. Hoc supposito, difficultas est utrumne in cæci testamento necessarium sit ordine scripturæ, institutione hæredis legatum præcedere, sic, ut prius scribatur hæres, post demum relinquatur legata, ita ut vitiosum reputet cæci testamentum, si priùs in eo scripta, & relicta fuerint legata, postea verò hæres instituatur?

3. Et negativam sententiam tenet Cyn. Bartol. Albericus, Fulgosius, & Decius *ad lib. 8. C. qui testam. fac. pos.* Alciat. *in rubric. de verb. obligat. n.22. & in paradoxis lib.5. c. 16. num.4.* Et hanc sententiam plerisque esse receptam refert Sichard. *dict. leg.8. n.9.*

4. Probatur verò hæc opinio per textum *dict. leg.8.* nam, cùm ibi Imperator Justinianus sancivisset in cæci testamento priùs esse hæredem instituendum postea legatarios, & fideicommissarios scribendos, subjicit hæc verba: *quibus omnibus ex ordine peroratis*: quibus ostendit, quod hic ordo in cæci testamento strictè observari debeat, ut nempè prius scribatur; & instituatur hæres, postea verò legata, & fideicommissa relinquantur.

5. Deindè, cùm formam hanc Justinianus præscripsisset cæco, subjicit in fine constitutionis: Ita demum ordinari posse testamentum, ut antelatæ formæ declarant.

6. Confirmatur supradicta, quia hæc conditio *in d. l. consultissima* per ablativos absolutos ponatur, conditionem important *leg. à testatore, C. de cond. & demonst.* & conditio formam inducit Bald. *in Auth. matri avia C. quando mul. tut. off. fungi poss.* Decius *cons. 77. in princ. & in cons. 466. col. penultim. in fine*, Gozadin. *cons. 73.* cui formæ nihil addi, vel detrahi potest Bald. *in l. final. C. de suis, & legit.* quod Dec. *in d. leg. hac consultissima n. 7. & seqq.* ea pluribus probat, ut Jasoni more suo contradicat.

7. Verùm affirmativam sententiam tenet Grassus, Gomesius, & Vasquius, quos citat, & sequitur Hieronymus Barrus *de testam. lib.5. tit. 7. nu. 38.* quibus adde Hulricum Hunnium *in comment. ad Treutlerum vol. 2. disp. 10. thesi 3. qu.22.* Michalorium *tr. de cæco, surdo, & muto cap. 6. nu.12.* & alios penes ipsum.

8. Probatur hæc opinio. Primò quia omissio levis alicujus solemnitatis non soleat testamentum vitiare *l. 2. §. final. ff. de ventre inspiciend.* levis autem hæc fit solemnitas, ut prius hæres instituatur post legata & fideicommissa relinquantur.

9. Secundò formæ hujus subtilitas propter ea excogitata est, ne quid falsi committatur. At verò sive legata ante hæredis institutionem, sive postea relinquantur, nulla metuenda est falsi excogitatio, nec ullum falsitatis periculum imminere intelligitur.

10. Tertio transpositio verborum non solet vitiare testamentum, nec illud labefactare *l. Gallus §. 1. ff. de liber. & posthum. hæred. inst. l. cum in testamento ff. de hæredit. instit.* in proposito autem fit nuda verborum transpositio.

11. Quartò quoties de interpretatione verborum est aliqua repugnantia, is sermo in toto collocandus erit qui, actum sustineri faciat *leg. quoties ff. de rebus dubiis*, igitur, & in proposito hæc sit interpretatio arripienda, ut Ordo scripturæ non ita exactè observari debeat, nec, eo turbato ordine testamentum propterea inutile existat.

12. Quintò denique regula est posita *in §. ante inst. de leg.* quod hodiè minimè necessarium sit in testamento hæredem prius institui, & postea demum legata, & fideicommissa relinqui, sed in arbitrio testatoris esse debeat, utrum velit prius hæredem instituere: an hunc ordinem invertere. Ab hac autem regula non reperitur, ullo in loco juris nostro exceptum cæci testamentum. Igitur sub ista regula continetur.

13. Non sanè probatur ista exceptio per *text. d. l. 8.* Nam quod de ordine observando in ea lege subjicitur, id non ad ordinem justum scripturæ pertinet, sed ad ordinem reliquorum, quæ eadem in lege referuntur, spectat.

14. Ad confirmationem respondeo, quòd licèt in fine dictæ legis *hac consultissima*, dicatur ibi tradita requiri pro forma, ea tamen pro forma requiri intelligi debent; quæ sunt alicujus momenti ad *Text. in l. final. §. & si præfatam cum gloss. Cod. de jur. delib.* Brun. *in d. conclus. 8. versic. & facit*, qui allegat Signor. dicentem *in cons. 87. in §. Cod.* quod si statutum plura ad actum requirat, & addat ea omnia requiri pro forma, debet intelligi, ut requirat pro forma ea, quæ sunt alicujus ponderis, non autem solemnitates leves, & Brunum sequitur Roland. *d. cons. 82. num. 13. & 14.* ablativi absoluti important conditionem, quantum ad solemnitates essentiales, non autem leves, Alex. *in l. 2. §. prius, colum. 2. ff. de vulgar. & pupill.* Secundò

regu-

regulam declarat Brun. *in d. 11. concl.* ut ablativi absoluti importent conditionem, quando disponunt super eo, quod est à jure certum & per Bald. *in repet. l. 5. in 2. opusc. de leg. 4.* & Bart. *in l. eum stipulamus in princ. ff. de verbor. oblig.* quæ omnia sequitur Roland. *loc. cit. num. 15. & 16.* Addi etiam posset *d. l. hac consultissima in fin.* disponere ut ea omnia requisita intelligantur pro forma, hoc est ea omnia specialiter in testamentis cæcorum requisita, de quibus ibi, sed institutio hæredis, quod fieret in principio testamenti non erat speciale in testamentis cæcorum, ergo, &c. a qua sententia uti magis communi nullo modo venit recedendum. Et ideo ex his hanc sententiam affirmativam ego amplectendam esse puto.

15. Nota verò, cæteras conditiones requisitas *in d. leg. consultissima*, pro testamentis cæcorum, non esse omnia essentialia, ut optimè notat Blasius Michalorius *in suo tract. de cæco, muto, & surdo cap. 6. num. 7. 20. & 21.* qui etiam (quod est valdè notandum) *num. 18.* ait omnes dictas solemnitates à lege requiri ad evitandas fraudes, quæ in testamentis cæcorum fieri possent, ut in *d. l. hac consultissima* expresse habetur, ubi Jason *n. 4.* & Decius *num. 36.* Marcus Antonius Natta *in l. hac consultissima §. ex imperfecto nu. 37. C. de Testam.* Ac propterea cessante fraudis suspicione valeret testamentum cæci, etiamsi prædictis careret solemnitatibus, Bald. *in d. leg. hac consultissima C. qui testam. facere possunt*, ubi etiam Decius *num. 36.* & Natta *in d. §. ex imperfecto numer. 3.* & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 6. numer. 2.* qui inter alias conjecturas ad excludendam falsitatis suspicionem considerat, si testator supervixerit per plures annos post illud conditum testamentum, eùm enim illud non mutaverit, dicetur declarasse se velle ipsum valere, ut per ipsu *n. 4.* Idem, & multo fortius dicendum esset, si cæcus ante cæcitatem aliud fecisset testamentum, in quo eadem ferè præcipuè circa hæredum institutionem disposuisset: tunc enim cessaret suspicio in testamento condito in cæcitate, fraudes aliquas fuisse adhibitas; & tanto magis si non unum, sed plura præcessissent testamenta ad favorem earundem personarum; tunc enim diceretur apparere de enixa ejus voluntate, suspicionem fraudis prorsus excludente. Posset etiam considerari ad exclusionem fraudis amor, & benevolentia testatoris erga personas institutas & demum cessaret fraudis suspicio, si per testes probaretur verè sic disposuisse testatorem, & cessante fraudis suspicione, cessant prorsus supradictæ solemnitates, ut per Menoch. & alios supra citatos.

RESOL. XCIX.

An surdus si non sit mutus possit testari? Ex p. 5. tract. 6. Res. 24.

§. 1. AD hunc casum respondet Molfesius *in summa tom. 2. tr. 23. cap. 2. num. 90.* ubi sic ait. Si surdus non sit mutus, & posset loqui, tunc sive sciat scribere, sive non, semper potest testamentum facere, quia satis est ut ore proprio nuncupet hæredem, & exprimat quidquid disponere velit de bonis suis, *d. l. discretis, §. sin autem infortunium. C. qui testamentum facere possunt.* & licèt *in d. §. item surdus. Instit. quibus non est permissum facere testamentum*, dicatur surdum a natura non posse testari, intelligitur si simul sit mutus, quia plures Philosophi & Medici tenent quòd dū est surdus à natura; pernecesse sit etiam mutus, & è contra ob organa vitiata in ipso cerebro. Id quod alia ratione probant alii: dum enim quis caret auditu, non potest recipere species impressas, quibus formetur consonans proportio loquendi, ut exprimat verbis, quod auditu auris percepit, & dum nunquam audivit aliquos, nec ipse potest formare verbum, & conceptum mentis exprimere, nam pueris ex auditu ostendunt parentes modum loquendi, dicentes: Dic hoc vel illud: ut etiam facimus psittacis, qui loquuntur ex, quæ ab hominibus continuò audiunt, & consequenter si auditu carerent, sonum vocis non audirent, & successivè nec etiam exprimerent, & sic de aliis rationibus; quas omitto. Si tamen daretur casus ut esset surdus, & non mutus, tunc procedit regula tradita ut possit testari.

RESOL. C.

An schedula Patris testibus non obsignata pro testamento habenda sit?

Et an à fortiori procedat in foro conscientiæ?

Et quo sequatur testamentum ad pias causas valere etiam sine testibus in utroque foro. Ex p. 9. tr. 7. & Misc. 2. Ref. 45.

§. 1. PRocedit casus juxta formam appositam in Authent. *Quod sine, de test.* & negativam sententiam tenet Jacobus Cujacius *ad Novell. 107. & consultat. 1.* Covarr. *ad c. Raynut. §. 1. num. 3. & seqq.* Alexander *consil. 76. nu. 13. lib. 3.* Nititur autem hac ratione Cujacius, quòd neque sit ullum testamentum, neque codicillus ullus, in quo conficiendo testes adhiberi non debeant, nec etiam extet ulla Constitutio, vel lex, quæ necessitatem adhibendi testes parentis, inter liberos testando remittat.

2. Sed mihi placet magis opinio affirmativa. Primò, quia in *l. 21. §. imperfecto, C. de test.* absolutè dicitur ex imperfecto liberos succedere posse. Igitur vult Imperator, etiam valere illud parentis testamentum, quod propter non adhibitos testes est imperfectum. Respondet quidem ad hunc textum Cujacius, & Hotoman. *in consil. 58.* testamentum ibi imperfectum non vocari; quòd testibus careat, sed quòd à testibus, qui adhibiti fuerunt, non sit subscriptum, idque ex eo relucere ait, quòd Imperator priùs dicat non subscriptū, & non obsignatum testamentum pro imperfecto haberi; deinde subjiciat convenienter, ex imperfecto testamento voluntatem non tenere defuncti, nisi inter liberos. Veruntamen consequentia hujus illationis negatur: etsi enim priùs dixerit imperfectum esse testamentum, quod non subscriptum sit à testibus, generaliter tamen postmodum subjicit, ex imperfecto testamento valere defuncti voluntatem inter liberos. Quin etiam illud testamentum à testibus non est subscriptum, & obsignatum, cui non adfuerunt testes. Ex præcedentibus enim intelligi potest Justinianus.

3. Deinde confirmat hanc sententiam etiam Text. *in l. ult. Cod. Famil. ercisc.* quæ in testamento inter liberos qualiacunque verba; vel indicia sufficere ait. Sed Cujacius respondet, hoc sermone testes non excludi: quia, cùm dicitur, fideicommissum nutu relinqui posse, hoc dicitur, non ut intelligatur sine testibus posse fideicommissum relinqui, *l. Et in Epistola, C. de fideicom.* Veruntamen & hæc responsio non dissolvit argumentum nostrum, propterea quòd nullibi dicatur ad fideicommissum sufficere nutum: hoc enim si diceretur, testes utique excluderentur, quemadmodum hic dicitur, qualiacunque verba, vel indicia sufficere. Evincit hoc ipsum quoque Text. *in novell. 107.* ubi de testamentis imperfectis Justinianus constituit, ut parentum inter liberos voluntates omnibus modis firmæ, & ratæ sint. Ergo & eo modo, si in schedulam duntaxat voluntates suas consignarint. In *novell. 18.* constituit, ut divisio bonorum à patre facta inter liberos per scripturam, ita demum valeat, si modò, vel ab ipso, vel ab ipsius liberis sit subscripta, *l. in test. 38. ff. de fid. instrument.* Et sanè si adhibitio testium esset juris gentium, & omnino necessaria, semper, & omni actui adhiberi deberent testes: quod tamen secus esse probat, *l. 17. C. de fide instrument.* In Novell. 107. *Non autem*, tunc demum testes requiruntur, quando extraneæ personæ quid in testamento parentis relinquitur. Et hæc omnia docet Hulricus Hunnius *in Commentariis ad Trentlerum, volum. 2. disput. 10. Thes. 6. quæst. 41.* & ante illum Fachineus *controvers. juris, lib. 4. cap. 1.* Sichardus, & Gilkenius *in dictam. leg. 21. §. imperfecto, C. de test.* cum aliis penes ipsos.

4. Quæ quidem opinio à fortiori procedit in foro conscientiæ, stante sententia dicti Hulrici Hunnii *ibid. q. 42.* quod adhibitio testium in ultimis voluntatibus necessaria sit solùm ex Jure civili: ergo dicendum est, testamentum, de quo est quæstio, validum esse; in sententia tamen illorum, qui asserunt, testamentum confectum absque solemnitatibus Juris civilis, valere in conscientia. Et ita tenent Doctores, quos, me citato, adducit Baunyus *in Theolog. moral. tom. 3. tract. 9. qu. 9.* & Vvirges *de just. tract. 5. cap. 3. dub. 3. num. 85.* Et ratio desumitur partim ex *l. fin. de fideicommissis* partim ex *l. Et si inutiliter C. eod. tit.* Priori namque cogitur ad præstandum legatum hæres, ex testamento solemnitatibus destituto, vel jurare eam non fuisse voluntatem defuncti: posteriori autem sancitur, non posse per te repeti fideicommissum relictum à defuncto inutiliter (id est, in scriptura minùs solemni) si tu sciens voluntatem defuncti, cujus es hæres, illud præstitisti. Et ratio additur, quia non ex sola scriptura, sed ex conscientia relicti fideicommissi defuncti voluntati satisfactum videtur. Ex quibus evidenter, ut apparet sequitur solemnitatem testium de jure requiri tantum, per modum formæ probatoriæ in judicio, non ut substantialem ad validitatem actus in se. Imò Imperator in posteriori supponit voluntatem defuncti, de qua per confessionem hæredis cujus interest constat: validam esse habendam etiam in foro externo; quia, scilicet, conscientia propria hæredis, probationem testium supplet.

5. Ex his sequitur testamentum ad pias causas valere, etiam sine testibus, in utroque foro. Nec obstat, quòd jure divino ad minimum requiruntur duo testes, ex *cap. In omni, de test.* Nam respondent Hunnius, & alii, hoc verum esse, si de actu aliquo probando ageretur; secùs, si de eo perficiendo. Sed de hac quæst. ego alibi.

RE-

RESOL. CI.

An si aliquis juravit se testamentum non revocaturum, possit, hoc non obstante illud revocare? Ex p. 9. tract. 7. & Misc. 2. Res. 42.

§. 1. AFfirmativè respondet doctus Jurisconsultus Lusitanus, Benedictus Ægidius *in Comment. ad leg. Ex hoc jure ff. de justit. & jure, part. 2. c. 13. clauf. 8. num. 4.* putat enim, juramentum de non revocando testamento, actus substantiæ directò opponi: idcircò non valet, quia juramento non potest confirmari actus, qui deficit in forma illi à jure statuta, juxta Bart. doctrinam in *l. Si quis pro eo, nu. 14. ff. de fidejussor.* quàm sequitur Tholosanus *Syntagmat. jur. lib. 50. cap. 5. numer. 10.* & communi omnium consensu receptam esse, profitetur Covarr. *in cap. Quamvis pactum. 2. p. §. ult. numer. 2.* Menchaca *de success. creat. lib. 3. §. 29. num. 3.* Azevedo *in l. 1. tit. 1. lib. 5. nov. recop. n. 28.* cujus ratio est; quia forma est, quæ dat esse rei, *l. 1 Julianus, §. Item si quis ff. ad exhib.* tradit Everard. *in locis leg. loc. 10. a defectu formæ in princ.* ubi pulchrum ad hoc vocat text. in *l. Mulieris §. 1. ff. de ver. signific.* Unde, deficiente forma, non reperitur actus; qui juramento possit confirmari. Nunc verò, quæ est alia testamenti forma, seu substãtia; quàm libera, spontaneaque solemnis hominis voluntas eaque ultima, de eo, quod quis post mortem suam sibi fieri vult, ut constat ex definitione illius, *in l. 1. ff. de test. & ex d. l. 1. C. de Sacrosanct. Eccles.* Unde, si promissio, & juramentum de non revocando testamento valeret, ita ut testator contraria solemni voluntate revocare illud non posset; quid inde sequeretur, nisi pro testamento esse, ejusque vim, & virtutem habere, quod supremam testantis voluntatem non contineret? Hoc ergo, quia actus substantiæ repugnat, juramento induci nequit, nec juramẽtum super eo præstitũ obligatorium est, tanquam super impossibili præstitum, cujus nulla obligatio est, *l. Impossibilium. ff. de reg. jur.* Quemadmodum si contrahentes jurarent, emptionis, & venditionis contractum absque pretio celebrare, aut locationem absque mercedis interventu; quia enim de substantia venditionis, & emptionis, est pretium, & merces de substantia locationis, itaut sine mercede locatio non intelligatur, nec venditio sine pretio; possent, juramento non obstante, tanquam actus substantiam offendente, venditionem cum pretio, & locationem, mercede interveniente, celebrare absque perjurii metu, in eo duntaxat peccantes, quòd temerè id est, in vanum, nomen Domini assumpserunt. Sic ergo, qui jurat, testamentum non revocare: non obstringitor juramento, quod actus substantiam lædit, quominùs posteriori testamento solemniter facto, revocare primum liberè possit. Atque ita evenit; quòd etsi absque dispendio salutis æternæ juramentũ in hoc casu servari possit, quia absque dispendio salutis æternæ cum testamento illo testator mori possit; ex alio tamen tale juramentum obligatorium non est, nempe, quia sublata actus substantia, cui opponitur, super impossibili emissum apparet, cujus idcircò obligatio nulla est, *d. l. Impossibilium*, impossibile quippe est, esse testamentum, & supremam, ac liberam voluntatem non continere. Hucusque Ægidius, cui adde Gomez *ad l. 3. Taur. n. 95.* quos etiam refert, ac videtur sequi Molina *4. l. de primogen. c. 1. nu. 4.* censentes, non solùm non manere firmum, sed etiam testatorem pro libito absq. perjurii reato posse illud revocare. Et in hanc sententiã ego olim videbar inclinare.

2. Sed, ut verum fatear, magis veritati accedit opinio negativa Molinæ Theologi *de just. tom. 1. tr. 2. disp. 151.* qui citat Clarum, & Covarruviam. Est autem sermo de testamento, quod nullam continet dispositionem contra jus divinum, aut humanum; ac proinde quod, si nullum tale intervenisset juramentum, posset testator absque peccato, quemadmodum revocare, ita etiam non revocare. Ratio potissima est; quoniam non revocare tale testamentum, nihil mali continet, ut supponimus; esto, fortè, aliquando consilium esset; ut revocaretur, & aliquid melius disponeretur: ergo, si jurejurando alicui homini in illius bonum id non revocare promittatur, obligat ejusmodi juramentum, quod non est de re illicita ex parte jurantis.

3. Deinde, licèt concedatur, jus civile non solùm irritam fecisse promissionem, & pactum de testamento non revocando, sed etiam illa prohibuisse, atque adeò peccare testatorem, qui id spondet; nihilominùs adhuc juramentum de illo non revocando esset de re licita, atque adeò sub reatu perjurii obligaret testatorem, id non revocare, quod magnopere in re, de qua disputamus, est advertendum. Aliud quippe est non revocare, illudque primum, neque malum est ex se, nec prohibitum jure positivo, quicquid sit de prohibitione secundi jure humano: qui autem jurat, se non revocaturum: aut non conditurum testamentum, non jurat, se id sponsurum, quod existente prohibitione juris positivi, esset malum, ac proinde juramentum ad id non obligaret; sed illicitè contra positivum jus spondendo, jurat, se non revocaturum, aut non conditurum testamentum, quæ illicita non sunt. Itaque ad judicandum, an promissorium juramentum obliget, attendendum est ad id, ad quod quis tali juramento se astringit; non vero ad promissionem, qua sub juramento ad id se astringit. Et quidem, quando id, ad quod se astringit, licitum est, juramentum obligat; esto, actus, quo se astringit, promissione juramento confirmata illicita sit: non quidem ex objecto quoniam contradictionem involvit id, quod promittit illicitum non esse, & promissionem esse illicitam ex objecto, sed ex dispositione juris positivi, qua talis promissio rationabili ex causa sit prohibita. Et ita hanc sententiam, præter Doctores citatos, tenent etiam hi, quos citat, & sequitur. Villalobos *in Summ. to. 2. tr. 30. diffic. 22. num. 7.* ubi sic ait; El que revoca el testamento jurado, peca mortalmente, si el juramento fue de no lo revocar, Assi lo tiene Julio Claro, diziendo, que es comun con Alexandro, Alciato, y dize, que no parece, que se puede dudar desto, y lo tiene Lessio. La razon es, porque el juramento, que se puede guardar sin ofensa de Dios, es muy cierto que se deve guardar; como consta de un Texto, y tal es este; porque aunque el testamento de su naturaleza es revocable, llana cosa es, que no ay obligacion de revocarle; y assi el, que quebrantasse este juramento, sin duda ninguna seria perjurio, si no es, que sacasse primero relaxacion del. Lo contrario tiene Antonio Gomez, por dezir, que el juramento contra buenas costumbres no vale, y este lo es, porque quita la libertad. Mas este es gran engaño, porque no es contra buenas costumbres el quitarse un hombre la libertad: que quando uno professa en Religion, se quita la libertad, y no es contra buenas costumbres. Ita ille. Vide etiam Trull *in Dec. to. 2. l. 7. c. 18. d. 9.* & Sanchez *in Opusc. to. 2. l. 4. c. 1. d. 17.* Notandum est tamen, quòd, licèt contra Ægidium, & alios tenuerim, testamentum juratum, illicitè revocari: tamen existimo contra Vasquez *c. 2. de test. d. 3. n. 15.* quòd si revocetur, valida erit ejus revocatio, ut ex multis probat Cardinalis de Lugo, *tom. 2. de just. d. 24. sect. 1. num. 27.*

RESOL. CII.

An qui juravit se non revocaturum testamentum, adhuc licitè possit illud revocare?

Et an quando quis juravit se non revocaturum testamentum, & alter, cui juravit, acceptavit atque in eo hæres est institutus, si postea testator revocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori? Ex par. 10. tr. 15. & Misc. 5. Res. 12.

§. 1. NEgativè respondeo, ratio est. Quia tale juramentum servari potest sine peccato, Nemo enim tenetur testamentũ revocare, ergo peccabit graviter revocando. Imò qui juravit se legata & alia in testamento contenta servaturum, & per fas, aut nefas revocat, adhuc tenetur ea ibi contenta adimplere, fuit enim juramentum de re licita. Objiciet aliquis: juramentũ sequitur naturam actus, super quem cadit, est enim velut accessorium sequens naturam principalis. Sed testamentum talis est naturæ ut possit revocari. Ergo etiam posito juramento revocari potest. Respondetur sequi naturam actus principalis quoad tacitas conditiones nisi hæ excludãtur. In re autem de qua agimus, sic jurans excludit expressè tacitam conditionem testamenti, Intendit enim non revocare testamentum ex sua natura revocatione, etiamsi in primo testamento apposita sit clausula derogatoria ulterioris testamenti, nempe si testator in primo testamento dicat. Si aliud testamentum confecero, volo non valere, & ita nostram sententiam tenet Dicastillus *de jud. lib. 2. tract. 19. disp. 1. dub. 16. n. 263.* qui citat Covarruviam, Lessium, Vasquez, Molinam, & Ghorium.

2. His tamen non obstantibus contrariam sententiam probabilem esse puto, unde rectè Pater Martinus de Sancto Joseph *in Monit. Confess. tom. 1. l. 3. tractat 47. de testament. num. 9.* sic ait. (Bien es verdad que es probable que non peca, ni queda perjuro el que revoca el testamento jurado, porque es contra las buenas costumbres el juramento de no revocar el testamento *en leg. stipulatio de verb. obligationibus*, y el juramento sigue la naturaleza del contrato à donde se juro, y siendo de suyo el testamento revocable ne estorva el juramento que se revoque). Sic Bartolus, & alii multi, quos referunt, & sequuntur Anton. Gomez *ad leg. Tauri num. 95.* Molina *de primogen. leg. 4. cap. 1. num. 4.* La razon destos Autores procura impugnat Villalobos *2. tom. tract. 30. dif. 22. num. 8.*

num. 8. y dize fue grande engaño el de Anton. Gomez porque no es contra las buenas costumbres. Pareceme que el Padre Villalobos provò mal su opinion pues ay gran diferencia de quitarse uno la libertad en la professіon con accion santa, alabada, y permittida por derecho, lo qual no milita en quitarse la libertad, para testar cosa reprehẽdida, y reprobada por el mismo Derecho, & ex dissimilibus non sit bonum argumentum *l. inter stipulantem* 82. §. *Sacram. ver. sed hæc dissimilia ff. de verb. obligation.* & *ex diversis non fit illatio l. Papinianus exuls ff. de minoribus.*) Ita Martinus.

3. Sed quicquid sit de hoc, certum est quod qui juravit se non revocaturum testamentum, si illud revocet, revocatio erit valida perinde atque ille qui juravit se alteri non venditurum domum si postea vendat illicitè quidem sed validè vendet, sicut & qui juravit se aliquam ducturũ in uxorem si postea ducat aliam, validè ducit sed illicitè, est autem eadem ratio in nostro casu, Dicastillus *ibidem*. Vide Sanchez *de matr. lib. 6. disputat. 3. num. 5.* & alios penes ipsum, quibus adde Martinum de Sancto Joseph *loco citato nu. 7.* ubi hæc asserit; Quando alguno haziendo testamento jurò de no revocarlo, y despues le revoca otorgando otro, dizen que este segundo no vale por haver cõtravenido el testator el juramento. Los Autores, que rifiere Anton. Gabriel *l. 3. Tauri num. 96.* que son Hostiense, Speculador, Oldrado, Jacobo de Butrio, y otros però lo cierto es que vale la revocacion, porque como hemos dicho el testamento es de su naturaleza revocable, y el juramento no quita la naturaleza del testamento. Es comunissima opinion. Burgo de Paz. *2. part. lib. 3. Tauri concl. 6. num. 1233.* Molin. *lib. 4. de primogen. c. 2. num. 2.* Guttier. *de juramento confirmatorio 2. p. c. 2. num. 2,* Placios Rubios, *c. per vestras de donation.* §. *12. nu. 23.* Anton, Gomez, *lib. 3. Tauri, n. 96.* Hæc ille.

4. Sed sententiam Hostiensis, Speculatoris, & aliorum asserentium revocationem dicti testamenti esse nullam, non esse improbabilem putavit Vasquez, ut observat Dicastillus, *ubi supra num. 266.* Sed si aliquis quærat; An quando quis juravit se non revocaturum testamentum, & alter cui juravit acceptavit, atque in eo hæres est institutus, si postea testator revocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori? Respondeo affirmativè cum Dicastillo, *num...* quia qui prius fuerat institutus hæres per acceptationem juramenti adquisivit jus ad bona testatoris, testatorque contraxit obligationem realem, hæc autem obligatio realis ad hæredes transmittitur; ergo hic secundus hæres institutus tenetur implere promissionem realem à testatore factam, & à promissario acceptam.

RESOL. CIII.

Quanam liceant, vel non liceant agere cum infirmo tempore mortis, quando conficit testamentum? Ea part. 5. tract. 3. Res. 118.

Quamvis non plane super contento in hac Resol. loquamur in sum. ...

§. I. ADhunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 30. diffic. 9. numer. 4.* ubi sic ait. Hase de advertir, que el que por buen modo haze que el testador mande la hazienda à alguno, y no à otro, persuadiendolo por buenas razones sin engaño, ni mentira, no peca, ni està obligado à restituyr. Y si lo hiziesse con odio del heredero, o legatario con animo de dañificarle, no aviendo mentira, dolo, o fuerza pecaria contra caridad, mas no estaria obligado à restituyr, porque no peca contra justicia, como dize Navarro. Tampoco està obligado à restituyr el que por blandicias o halagos atrae à uno para que lo dexe por heredero, como suelen hazer algunas vezes los maridos acariciando à sus mugeres, o las mugeres con ellos. La razon es, porque esto no causa involuntario, como prueva Molina por el derecho. Infierese tambien que quando huviesse ruegos importunos, los quales se equiparan à fuerza, y con ellos persuadiesse que le dexasse el otro por heredero, seria pecado mortal, y tendria obligacion à restituyr quien esto hiziesse, como dizen Gutierrez Molina, y Sanchez, que lo mismo es en las donaciones. Lo mismo se ha de dezir del miedo reverencial que la muger tiene al marido, ò el hijo al Padre, en special si la buelve el rostro, y le da a entender que siente que haga testamento no le dexando por heredero, o legatario, o que haga el testamento cerrado en special, que pueden estos juntamente temer, que el tal marido, o padre lo tratara mal en el discurso de la vida; y assi esto que quitan la libertad pecan mortalmente, y estan obligados à restituyr. Hæc ille, & communiter Doctores.

RESOL. CIV.

An si non expediat, ut moribundus declaret in testamento aliquas restitutiones, vel alimenta filiorum, quid sit faciendum?

Et an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere, dicit testator?

Et an si in dicta schedula, vel testamento dicat testator velle se centum erogare per Confessarium, vel per alium illis personis, quas ei in secreto dixit, non teneatur supradictas personas hæredibus declarare? Ea p. 5. tr. 3. Res. 115.

§. I. FAciat capitulum in testamento quòd hæredes dent tantùm pecuniarum summam confessario, vel alicui amico, ut supradicti illam expendãnt secundùm voluntatem testatoris eis manifestatam ore proprio, vel per scripturam in confidentia relictam, & quòd de dicta pecunia hæredes non possint expensionem poscere. Potest etiam Confessarius in articulo mortis, ne passim Notarius vocetur cum molestia infirmi, & timore hæredum in confectione testamenti proponere ægrotanti si velit ut apponat in dicto testamento capitulum, in quo dicatur quòd testator relinquit schedulam manu propria firmatam apud suum Confessarium, vel alium amicum, quæ quidem schedula vult ut habeatur ac si fuisset inserta in dicto testamento mandando hæredibus, ut illam per omnia exequantur, & quòd in judicio fidem faciat ac si in testamento, ut dictum est contenta fuisset, & expressa. Nam facto hoc capitulo in testamento, si postea infirmus debeat in conscientia aliquid declarare, vel si alicui vellet aliquid relinquere, aut legatum facere, & similia, tunc scribantur hæc omnia in schedula quæ quidem subscribatur ab infirmo, & postea suo tempore à Confessario manifestetur. Et ideo Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 30. diff. 5. num. 6.* sic ait. Quando uno en su testamento dize que dexa una cedula firmada de su nombre en poder de su Confessor, ò otra persona la qual contiene ciertas mandas ò legados, y que quiere, y manda, y es su voluntad, que se cunpla todo lo en ella contenido, como si fuera p esto de verbo ad verbum en su testamento, vale lo contenido en ella, loqual es llano. Ita Villalobos.

2. Unde pro confirmatione supradictorum ponam hic pulchrum dubium, quod apponit Gasp. Pegad. *in repet. ad l. inter cætera, ff. de l. & posth. p. 3. § 6.* ubi sic ait. His quidem mihi proximum visum est tractare, an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam, quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere dicit testator, & tamen quoad legata & alia extra hæredis institutionem omnes probant valere. De hæreditatis autem institutione plerique dubitant: cæterùm receptius & probabilius est institutionem valere, ex *l. hoc art. 29. ff. de hæred. instituendis*, & tunc dici potest eam scripturam tanquam testamenti partem valere, & defendi posse, non aliter quàm codicillum testamento confirmatum, argum. *l. quod per manus 10. & l. quidam 14. v. nimirum ff. de iure codic.* & potuit testator ita nomen hæredis testibus celare, & hæc est communis sententia cum Bart. *in l. si ita scripsero ff. de conditionibus & demonstrationibus* & cum multis resoluit Joan. Guttierrez *in l. nemo potest, ff. de legatis 3.* tenuit idem Paulus *in d. l. si ita scripsero.* Bald. *in l. asse toto, ff. de hæred. instituend.* Paul. *in d. l. hac consultiss.* per nuncupationem, *& in l. hæredes palam ff. de test. & in l. ubi autem non apparet, §. sed qui viam, ff. de verborum obl.* Alca. *cons. 186. vol. 5. incip. Viso processu 2. col. ad fin.* sequitur idem Jason. *in l. ait Prætor, §. si Judex ff. de re judicata, num. 3.* Thelus Fernandez *in l. 3. Thauri 5. part. n. 2.*

3. Nota hic obiter certum esse quòd si in dicta schedula vel testamento dicat testator velle se centum v. g. erogare per Confessarium, vel per alium illis personis quas ei in secreto dixit, non teneri supradicta tales personas hæredibus declarare. Ita ex multis Figuerius *in Introdu. ult. vol. 1. 2. c. 7. num. 13.* Sup. hoc infra in tr. 9. res. 18. §. ult.

RESOL. CV.

An testator possit prohibere deductionem legis Falcidiæ & Trebellianicæ?

Et pro intelligentia harum quæstionum aliqua primo supponuntur.

At tandem quæritur, an testator liberis primi gradus Falcidiæ, & Trebellianæ deductionem prohibere possit? Ea p. 3. tr. 7 & Misc. 7 Res. 46.

§. I. SUppono testatores olim per legata, vel fideicommissa nimis enormia, hæredes institutos ita gravasse,

vasse, ut sæpè non inveniretur, qui hæreditatem adire vellet, ut fuerit necesse per leges huic incommodo occurrere. Falcidius enim Tribunus plebis legem tulit, quæ ab ipso vocata est Falcidia, qua dabatur hæredi potestas servandi sibi quartam partem legatorum, si forte legatis integie solutis tota defuncti substantia eahaurretur. Unde non licebat Testatori legare ultra novem uncias, sive tres quartas, sive tres partes suorum bonorum, nam quarta hæredi debebatur: & cùm idem incommodum perspiceretur in fideicommissis oniversalibus, facta sunt posteà Senatusconf. Trebellianicum, & Pegasianum à Coss. Trebellio, & Pegaso sic dicta, quibus in fideicommissis statuitur, qood in legatis, Et hæc quidem sunt clara in jure *ff. eod.* per titulos integros ad Falcidiam, & Trebellianicam.

2. Hoc supposito assero, quod testator deductione legis Falcidiæ prohibere possit propter apertam Justiniani Imperatoris, sanctionem *in novell.* 1. & Authent. sed cùm testator.

Hoc tamen intelligendum est, ut observat Ritherstutius *in Novell, inst. p. 6. c. 5. nu. 16.* seclusa legitima, quæ debetur integra, & libera, puraque ab omni onere.

3. Difficultas est itaque, an possit testator consimiliter prohibere deductionem quartæ Trebellianicæ, atque in suo testamento cavere, ut fideicommissario hæredi integram hæreditatem nulla detractione diminutam restituat;

4. Et affirmativam sententiam tenet Hunnius in Trentlerum *vol. 2. disp. 14. thes. 5. quæst 9.* Probatur, quia si licet inhibere quartæ deductionem ubi plus onerum est hæredi, multo magis ibi licere debet, ubi hæredi minus est onerum; Atqui magis oneratur hæres restitutis legatis, quàm restituta hæreditate: quia restitutis legatis, hæres nihilominus tenetur creditoribus hæreditariis non verò legatariis, *l. ultim. C. de hæred. act.* restituta hæreditate desinit teneri hæres, & sranseunt in fideicommissarium actiones. Quapropter facilius poterit Trebellianica, quæ de hæreditate restituenda deducitur prohiberi: quam falcidia, quæ de legatis deduci soles.

5. Adde, quod sicut falcidia testatorum in primis gratia introducta est, ne ipsi, deficiente hærede, intestati decedant; ita quoque Trebellianica eadem ratione sit introducta, ne hæres ob id, quod ea hæreditate nihil percepturus sit commodi, commoditatem repudiaote intestatus decedas defunctus. Quapropter cum Trebellianica oon minus favorem testatoris ejusdemque commodum decernat, atque falcidia, par est, ut illi æquè atque huic renunciare queat, *argum. l. penult. C. de pact.*

6. Denique ex ipsa Novella constitutione argumentum pro nostra sententia sumitur firmissimum: Nam *in d. §. fin.* Justinianus loquitur expresse de eo hærede falcidiam detrahere prohibito, cui hæreditatem repudianti succedant fideicommissarii, ita enim habent verba illius textus: Si verò expressim designaverit non velle hæredem retinere falcidia, necessarium est testatoris valere sententiam: & aut volentem eum parere testatori, forsan etiam quædam justè, & piè relinquenti lucrum non in percipiendo, sed solum piè agendo habentem. Et non videre sine luero hujusmodi esse hæreditatem. Aut si parere noluerit, eum quidem recedere ab hujusmodi institutione, locum verò fieri (sicut dudum prædiximus) substitutis, & cohæredibus, & fideicommissariis, & legatariis, &c. Atqui hæres cui recedendi succedunt fideicommissarii habuit jus deducendi Trebellianicam: Proinde Justinianus non solùm de Falcidia, sed & de Trebellianica tractat.

7. Sed licèt, ut verum fatear hæc argumenta speciosa videantur pro sententia affirmativa Hunnii, tamen negativam sustinent viri Doctissimi, ut Andreas Fachinæus *lib. 6. controvers. juris cap. 4.* Osualdus Hilligerus *in notat. ad Donellum l. 7. cap. 6. littera A.* Sarmientus *l. 2. select. cap. 7. numer. 16.* Dominicus Arumæus *exercit. Justin. numer. 9. Thesaur. 20. & alii.*

8. Probatur hæc opinio, quia ante Novellam Justiniani hæderedibus, & Falcidia 1. *capit.* 2. Trebellianicam prohiberi non potuisse, quia nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant *l. nemo potest. de leg.* 1. & satis luculenter probantur *leg. si ut allegas, C. ad Trebellianum l. ultim. digest. eodem titul.* Sed per novellam Justiniani 1. *cap.* 2. contrarium non est constitutum: ergo in vigore suo manet jus antiquum, *l. præcipimus, Codice de appellat.* Assumptio inde patet, quod Justinianus *in d. novell. 1. cap. de lege falcidia loquitur*, quæ ex legatis detractionem concedit quoties ultra dodrantem legatis hæreditas onerata est: De Senatusconsulto autem Trebelliano, deque quarta, quæ inde deducitur: altissimum est *in dict. novell. 1. capit. 2.* silentium.

9. In *dict. novell. 1. c. 2.* Justinianus electionem concedit ei hæredi, qui prohibere potest quartam, potest detrahere, utrum velit adire, an verò repudiare hæreditatem: Atqui hæc electio non conceditur hæredi, à quo fideicommissum relictum est, quique ex Jurisconsulto Trebelliano quartam detrahere potest, sed cogitur is invitus etiam adire hæreditatem, & eam ex fideicommisso restituere *tot. tit. Inst. de hæred. quæ ab intest. defer.* Igitur præfata constitutio Novella, non potest de quarta Trebellianica accipi.

10. Diversa porrò videtur esse ratio quartæ falcidianæ, & Trebellianicæ. Nam detractio Trebellianicæ competit hæredi gravato restituere per fideicommissum, qui cogi à fideicommissario potest, adire hæreditatem, & restituere etiam invitus, *l. quia poterat, Digest. ad Trebell.* Falcidiæ autem beneficium datur hæredi gravato ad legata præstanda, qui cogi non potest adire hæreditatem. Quapropter, cùm hæres fideicommisso gravatus, in eo sit deterioris conditionis, quàm alter, qui legatis est oneratus, meritò debet in altero esse melioris conditionis, ut trebellianicæ commodo privari à testatore non possit, licèt alter privari possit commodo falcidiæ.

11. Vidisti, amice Lector, pugnantes inter se Doctorum sententias, validissimis quidem fulcitas rationibus: Unde meritò Julius Clarus *in §. testament. q. 62.* vocat hanc quæstionem terribilem, & arduam; sed quia ipse tandem concludit affirmativè, non tantùm si testator expressè, sed etiamsi tacitè prohibuerit; Ideò huic affirmativæ sententiæ libenter adhæreo, quam veram Hulricus Hunnius *ubi supra*, vocavit, & Doctores, quos citat, & sequitur Franciscus de Barry *de testam. l. 15. tit. 8. n. ...*

12. Et quia optimum est in his materiis Jurisconsultis Theologos consociare, ita etiam nostram sententiam tenet Malderus *de just. & jure tr. 5. cap. 11. dub. 53.* ubi sic ait; Potest testator prohibere, ne detrahatur à fideicommissis Trebellianica sicut, & ne à legatis falcidia, nam de hac jure id definitum: & illa huic æquiparatur. Ita Malderus; cui adde Petrum Vvadingum doctum, & acutum Theologum Societatis Jesu *tr. de contract. d. 5. dub. 3. §. 2.* Qui inquirit postea, an in hoc casu sufficiat tacita, an verò requiratur expressa testatoris prohibitio? & sufficere tacitam prohibitionem concludit cum Claro, Cravetta, quod etiam ex pluribus probat Barrus, *ubi supra n. 2.*

13. Sed difficile est bene explicare, quandonam tacitè prohiberi censeatur; Ita ut non sit locus falcidiæ. Fusè tractat præsumptiones tacitæ prohibitionis Menochius *l. 4. præs. 198.* Certum videtur, quando testator prohibuit alienationem bonorum suorum, prohibuisse quoque detractionem quartæ, *Auth. sed & in eo, C. ad falcid.* Deinde placet distinctio, quam adhibet Felinus *c. auditis de præscript.* quando verba testatoris non possunt commodè habere alium sensum, quàm detractionis prohibitionem, tunc prohibitam censeri; quando alium habere possunt, tunc non censeri prohibitam; affert exemplum; Mando, ut restituat sine ulla diminutione, censetur detractionem prohibuisse, quia illa verba nullum alium sensum commodè admittunt, testitutas pleno jure, possunt habere verum, & communem sensum, etiam stante detractione; ergo per illa non prohibetur tacitè detractio.

14. Sed ex superius dictis oritur alia difficultas, an testator liberis primi gradus falcidiæ, & Trebellianicæ deductionem prohibere possit? Quæ enim dicta sunt, facilius in extraneis hæredibus admittuntur, & negativè respondet Jason *in l. Marcellus princ. n. 53. & seqq. ff. ad Trebell.* Bart. & Bald. *in d. l. Jubemus Cod. ad trebell.*

15. Probatur *ex l. Jubemus in princ. in verbo non per imputationem reddituum*, licèt hoc testator rogaverit, vel jusserit *C. ad S. Trebell.* vult enim illic Justinianus Imperator, quod Testator non potuit disponere ut liberi primi gradus fructus in Trebellianicam computent, qui aliàs computandi forent, ne hac imputatione ulla ex parte, Trebellianica minuatur. Quod si igitur testator non potest hoc modo diminuere Trebellianicam filiis, multò minùs poterit eam in totum tollere.

At sententiam affirmativam docet Cynus. *in d. l. Jubemus, Clarus §. Test. quæst. 63.* Alciat. *in l. cum proponas C. de pactis.*

16. Ratio, & fundamentum illorum consistit in eo, quod nova Justiniani constitutione *in Novell. 1. cap. 2. §. final.* expressè, & indistinctè cavetur, quod testator possit hæredibus prohibere falcidiæ deductionem, & non distinguitur inter hæredes extraneos, & suos, nec liberi uspiam excipiuntur; proinde, & hos sub dispositione istius novellæ constitutionis contineri dicendum est. Atque, ita per novam hanc constitutionem, quæ juris veteris correctoria est, emendata videtur

detur

detur *d. l. Jubemus pr. C. de S.C. Trebell.* Sicut fructus non ſolum in Trebellianicam illis imputentur, eaque imputatione quarta minuatur, ſed etiam quartæ illius deductio penitus prohibere, ac imputari poſſit.

17. Mihi verò magis placet prior ſententia, cùm enim lex nova, permittens teſtatori prohibere falcidiæ deductionem, generalis ſit, at verò *ad l. jubemus in ſpeciali loquatur caſu, & exceptionem continens*. Idcircò non poteſt dici, quod *d. l. jubemus per nov. 1. c. 2. §. fin.* corrigatur. Cùm regula ſit per jura nova generaliter corrigentia, nunquam cenſeantur corrigere leges ſpeciales, certis perſonis privilegium aliquod ſeu beneficium deferentes, Gloſs. *in leg. ſciendum prime. ff. qui ſatiſd. cog.* & eſt pro regula iſta textus *in l. in teſtam. C. de Teſt.* Et ſanè aliàs etiam ſic comparatum eſt cum legibus novis, quod debeant trahi ad veteres leges atque ex illis reſtringi, diſtingui, & explicari, niſi manifeſtè ſint contrariæ *lib. 28. ff. de legib.*

18. Quod & ideo admittendum, quia à correctione legum, quantum fieri poteſt abſtinendum, nec ulla correctio per ſubauditos intellectus inducenda, cùm verba aperta deſideret *l. præcipimus C. de appell.*

19. Verùm P. Vvadingus *ubi ſuprà §. 4.* latè, & ſolidè probat, filium gravatum ſub conditione, vel in diem reſtituere hæreditatem, poſſe detrahere duas quartas, v. g. ſi moriaris ſine liberis, vel quando morieris, reſtitues hæreditatem meam Titio. Docent in caſu tali poſſe ſtatim à morte patris detrahere ſuam legitimam tanquam filium, & poſtea eveniente conditione detrahere quartam Trebellianicam, ut hæredem ex toto, quod ſupereſt poſt deductam legitimam, v. gr. ſi hæreditas fuerit 12000. poteſt pro legitima ſeparare ſibi 3000. ſecundùm jus antiquum, & poſtea ex 9. millibus, quæ ſuperſunt quartam partem pro Trebellianica, & poſtea reddere fideicommiſſario, quod ſupereſt. De his autem duabus quartis filius diſponit ſive in teſtamento, ſive inter vivos, ſicut quiſque alius, qui habet bona omninò libera. Si verò purè, & ſine conditione ſit gravatus; ſive juſſus ſtatim atque hæreditatem adierit eam reſtituere, tunc vel legitimam tantùm, vel Trebellianicam tantùm detrahet; cùm jus non permittat, ut uno, eodemque tempore fiant duæ deductiones. Vide etiam Gailium *obſerv. 121.*

R E S O L. CVI.

An in teſtamentis poſſit quis inſtituere hæredem extraneum, & relinquere Fratrem, conſobrinum.

Et an hæredes ita inſtituti bona ſibi relicta ſanguine conjunctis ipſius teſtatoris debeant reſtituere.

Et quid eſt dicendum, ſi non relinquat bona extraneo diviti, ſed alicui Monaſterio, Hoſpitali, &c. Ex part. 1. tract. 8. Reſol. 85.

Ad ſolutionem dub. hujus Reſ. loco Reſ. ſeq. & ex n. 2. poſt ſeq. §. 1. poſt med. v. Idemum.

§. 1. NOn deſunt DD. ut obſervat Homobonus, *ubi infra*, qui aſſerant, charitatis, ac juſtitiæ leges ab eo violari, qui omiſſis conſanguineis, extraneos hæredes inſtituit: proinde hæredes ſic inſtitutos, bona ſibi relicta, ſanguine conjunctis ipſius teſtatoris reſtituere debere, ut per Riccum *in dec. Archiep. dec. 213.*

2. Sed contrariam ſententiam omninò amplectendam eſſe judico, quam docet Homobon. *de bonis inorum. Eccleſ. part. 2. tract. 9. cap. 10. quæſt 27.* Beja *in ſuis reſponſ. part. 1. caſ. 57.* Bonacina *de contract. diſp. 3. q. ult. punct. 3. num. 13.* Emanuel Sà *verb. hæreditas, num. 1.* Sylveſt. C. *verb. num. 2.* cum aliis.

3. Dico igitur, quod ſi teſtator careat deſcendentibus, & habeat aſcendentes, tenetur inſtituere aſcendentes, cùm ipſi ſint conſanguinei in linea recta; ſi verò teſtator non habeat conſanguineos aſcendentes, vel deſcendentes non tenetur inſtituere collaterales; ſed poteſt quemlibet extraneum inſtituere, nulla facta mentione conſanguineorum collateralium, dummodò non adſit ſcandalum, & obligatio, qua tenetur proximi neceſſitatem ſublevare. Et ratio eſt, quia nullum jus ſive divinum, ſive naturale, ſive humanum, ad id illum obligat, ſecluſo ſcandalo, & extrema, vel gravi neceſſitate ſupradictorum, poteſt igitur in tali caſu ſublevare eorum neceſſitatem, & reliqua extraneo relinquere.

4. Non gravabor etiam hic apponere verba Joan. Valer. *in different. utriuſque fori, verb. hæreditas differ. 9. n. 3.* ubi ſic aſſerit: (Quid dicendum, ſi non relinquat bona extraneo diviti, ſed alicui Monaſterio, vel Hoſpitali? Exiſtimo, in tali caſu Monaſterium, ſecura conſcientia, retinere poſſe ſupradicta bona. Ratio eſt, quia nullo jure cavetur, quod teneatur ea relinquere conſanguineis, ſi illi extremè non indigeant; & ſic nulla in hoc juſtitia violatur; & eligendo alios pauperes Chriſti meliores, ceſſat æquitatis ratio, & offenſa Dei. Non enim culpæ imputari poteſt, quod quis omittat carnem, & ſanguinem, & de iiſdem non curet licitè in paupertate poſitis, & eligat, illis omiſſis, alios pauperes, vel meliores, vel in majori neceſſitate conſtitutos. In pari quippe neceſſitate, bonitas præeminet conſanguinitati, atque prævalet, præferendaque eſt. Cùm verò Hoſpitali relinquuntur, in majori neceſſitate tales pauperes poſiti ſunt (cùm ſint infirmi, & manibus ſuis ſe juvare non poſſint quàm conſanguinei, ſi ſani ſint, & ideo non mirùm, ſi eligi illi poſſint, & præferendi veniant meritò illis ſecundis.) Ita Valerus, *ubi ſupra*. Vide etiam circa præſentem quæſtionem Layman *in Theol. moral. lib 3. ſect. 5. tr. 5. c. 5. n. 17.* Molina *to. 1. tr. 2. diſp. 139.* & Bonac. *de contr. diſp. 3. qu. ult. punct. 3. n. 13.*

R E S O L. CVII.

An moribundus, ſi non vult hæredem inſtituere fratrem, ſed extraneum, ſit abſolvendus. Ex part. 5. tract. 3. Reſolut. 114.

Ad firmandum dub. hujus quæſt. loco præced. Reſ. & ex Reſ. ſeq. §. 1. poſt med. verſ. Idemum.

§. 1. NEgativè videtur reſpondendum, per ea quæ adducit Faber *in §. in teſtatorem, Inſtit de hæred. quæ ab inteſtato deferuntur*, tenet in hoc caſu fratrem non poſſe præterire ſine peccato fratrem ſuum inopem, ſequitur Golielm. *cap. Raynutius, in ver. teſtam. 10. num. 7.* Ripa *in l. nemo poteſt, n. 99. deff. leg. 1.* Alberic. *in dictionario verſ. teſtam. 10.* Suar. *in l. quoniam in prioribus, limitatione 1. C. de inofficioſo teſtam.* Anton. Gomez *in l. 8. Tauri, num. 4.* & hæc communis juvatur per textum *in c. ſi quis reliquerit, diſt 30. & in cap. eſt probanda 86.* Nec eſt novum, ut actus valeat, & peccatum ex eo reſultet, ut videmus in deceptione intra dimidium juſti pretii, *in mat. l. 2. C. de reſcind. vendit.*

2. Sed his non obſtantibus, in rigore loquendo non peccat, & ideo eſt abſolvendus infirmus, qui in articulo mortis conſtitutus conſtituit in hæredem extraneum relicto fratre paupere. Et ita hanc opinionem non ſolùm Theologi, ſed etiam Juriſconſulti docent, ut Gaſpar Pegadus *in repet. ad l. inter cæteros, ff. de liberis, & poſthum. p. 2. §. 3. n. 12. & ſeq.* Probatur ex *l. frater. C. de inofficioſo teſtam.* & ex gloſſa in *cap. quæ in Eccleſiarum ver. conſtituerunt, de conſtit.* vide etiam Afflictum *lib. 1. conſtit. rubr. 82. n. 2.* & Covarr. *p. 2. de ſponſ. c. 7. §. 7. n. 8. & 13.* Malder. *in 2. 2. tr. 1. c. 11. dub. 8.* Layman *lib. 3. ſect. 5. tract. 5. c. 5. n. 15.* Rationes verò pro hac firmanda ſententia videbis apud Pegadum *loc. citat.* & ne deſeras etiam videre me ipſum *in 1. part. tract. 8. reſ. 83.* ubi invenies patrem eſſe abſolvendum, ſi vult relinquere filium hæredem tantùm in legitima. Unde licèt Confeſſarii debeant perſuadere moribundis, ut filios, & fratres hæredes inſtituant, tamen ſi infirmi nolunt hoc agere, immeritò à ſæcularibus afficiuntur injuriis, cùm voluntas hominis, & maximè moribundi, ſit perſuadenda, non autem cogenda.

R E S O L. CVIII.

An pater, aut mater poſſit plus aliquid uni filio relinquere quàm aliis.

Et an pater totum id, quod ſupereſt ultra partes legitimas filiis de jure debitas, poſſit de rigore relinquere extraneo.

Et an teſtator, qui non habet liberos, aut parentes, teneatur relinquere bona cognatis, niſi ſint mali, aut indigni. Ex part. 1. tract. 8. Reſ. 83.

Ad ſol. hujus Reſ. ſeq.

§. 1. REſpondeo affirmativè, dummodò reliqui filii non priventur legitima portione. Et ratio eſt, quia cum hujuſmodi bona ſint ipſius teſtatoris poteſt uni plus relinquere, quàm alteri. Et ità docet Megala *in p. 2. l. 2. c. 23. q. 4. n. 113.* Homobon. *inst. de ſtatibus q. 2. c. 20.* Eman. Sà *verb. teſtamentum, num. 27.* Beja *in ſuis reſp. 1. 2. caſ. 57.* Bonac. *de contract. diſp. 3. q. ult. punct. 3. num. 12.* & alii penes ipſos.

2. Sed non gravabor hic apponere, in gratiam Confeſſariorum, verba doctiſſimi Philiarchi *de officio Sacerdot. to. 2. p. 2. lib 4. c. 20.* ubi ſic aſſerit: (Quamvis pater non poſſit in vita donare filiis, in morte tamen poteſt relinquere plus uni, quàm alteri, & licèt ex æquitate debeat majorem partem hæreditatis relinquere filio meliori, quando non vult omnes inæquali parte ſuccedere, non tamen peccat ſi majorem relinquit minùs digno, ut tenet, & pr

Covarr. *in regul. peccatum*, *2. p. relict. §. 7.* Addo, Saltem mortaliter: quia non peccat contra justitiam distributivam: nam pater distribuens bona inter filios, non tenetur legibus justitiæ distributæ, quæ solùm ligat eos qui publica potestate, publica, & communia bona, & officia distribuunt; & nulla est lex, quæ illa formam tribuat distribuendi illa, quæ ad libitum relinquere potest. Nec contra justitiam commutativam: quia illis non tenetur relinquere, nisi legitimas; & quæ ultra legitimas habet, potest tanquam suorum bonorum dominus, ad libitum relinquere; & non sunt propria dignioris, nec ut propria ei necessariò debentur: & in donatione ad liberalitatem pertinente, non est exceptio personarum, nec violatur justitia. Caveat pater, ne inæqualem distributionem faciat ex odio: & si movetur ex inordinato amore erga aliquem, non propterea mortaliter peccat, cùm non sapiat contra justitiam; nec quilibet amor inordinatus sit peccatum mortale. Recta autem ratio exigere videtur; quòd, relictis illis, quæ vult ad pias causas, & filiis partibus jure debitis, reliquum æquis portionibus filiis relinquant. Recta etiam ratio suadere potest, quod illud totum uni vel aliquibus relinquat, & non aliis: nam, si unus habet bona propria, vel nutritus fuit in studiis, & est Doctor, & potest lucrari, & alii magis egent, & non sunt ita ad lucrandum idonei; potest istis majorem hæreditatis partem facere: similiter & illis, qui non sunt ad dissipandum dediti, dummodo, ut diximus, alii non defraudentur parte eis jure debita. Id autem, quod aliqui dicunt, testatores, qui non habent liberos aut parentes, qui sint necessarii hæredes, teneri relinquere bona cognatis, nisi sint mali, & indigni; limitandum est cum Navarra, ut intelligantur de cognatis extremè egentibus, quibus nullus alius proximior cognatus est, qui eos alere possit, & velit; quia nulla est lex naturalis, divina, vel humana, ad plus de præcepto obligans, quòd si non sint in hac extrema necessitate, de rigore nihil eis tenentur relinquere: imò pater totum id, quod superest ultra partes legitimas filiis de jure debitas, potest de rigore relinquere extraneo, & dicere filiis, ut quisque tollat, quod suum est, & vadat, nec ob id est illis deneganda absolutio. Quòd si ex odio faciunt & nolunt mutare testamentum, distinguat prudens Confessor peccatum à non peccato, & nisi odium deposuerint, non absolvat: si autem dicunt, se odium deposuisse, & de habito pœnitere; sed nolle mutare testamentum, sunt absolvendi; & non potest ad hoc illos cogere, etiamsi in eo venialiter peccarent; nam veniale non impedit effectum Sacramenti, nec tollit gratiam. Quòd ideò diximus, quia inveniuntur Confessarii, qui cum infirmis, & in extremis laborantibus, consanguineorum potiùs, quam animæ causam tractant: & illos absolvere nolunt, nisi testamentum mutaverint, & juxta consanguineorum voluntatem fecerint: unde etiam illos sæpè ad desperationem inducunt, &c.) Hæc omnia Philiarchus.

Sup. hoc loco doctrinam dux. up a rat adenda.

RESOL. CIX.

An sit facienda difficultas moribundo, qui vult relinquere uni filio plus quam alteri?

Et an peccet, si sine causa, & ex inordinata affectu inter liberos successionis inæqualitatem constituat? Ex par. 5. tract. 3. Res. 130.

Sup. hoc in ecl. præsertim.

§. 1. Videtur affirmativè respondendum ex Layman *lib. 3. sect. 5. tr. 5. c. 5. n.* 13. ubi sic ait. Licèt secundùm jus civile parentes liberis singulis non nisi certam portionem relinquere cogantur, ideoque uni plus, quàm alteri conferre possint, peccant tamen plerumque, si sine justa causa, & ex inordinato affectu inter liberos (quorum natura communis est) successionis inæqualitatem constituant, v. g. quia ex diversis matrimoniis nati sunt, quorum unam matrem magis, quàm alteram testator dilexit. Ita ille.

2. Sed moraliter loquendo, semper adsunt justæ causæ id faciendi sine ullo peccato, quæ quidem sunt, si inter eos aliqui de testatore domisticis obsequiis, aliisve officiis magis meriti fuerint, si qui plus indigere videantur, quia bonis adventitiis carent, si adhuc pusilli magno sumptu in studiis educari debent, deinque si secundùm gentis consuetudinem priùs geniti aliis, aut masculi fœminis in successione præferantur.

RESOL. CX.

An moribundus filio spurio possit relinquere solùm alimenta, quæ pertinent ad necessitatem status?

Et an ultra alimenta possit ei relinquere aliam pecuniarum summam propter benemerita filii, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio. Ex p. 5. tr. 3. Res. 131.

§. 1. Videtur affirmativè respondendum, ex Castaneo *cons. 39. num. 55.* Palacio Rubeos *cap. per vestras, de donat. notab. 3. §. 24. num. 3.* & Baeza *de non melior. filiab. c. 48. num. 30.*

2. Sed ego puto teneri patrem exhibere alimenta filio spurio secundùm dignitatem status, & ideò in illis statuendis habenda est consideratio non solùm ad personam spurii, sed etiam ad omnes personas, quibus filius spurius tenetur alimenta præstare. Et ita docet Tello *leg. 9. Tauri, num.* 10. Martienzo *l. 5. ord. ti. 8. l. 8. gloss.* 1. & 10. Molina *l. 3. de primog. c. 15. num. 55.* & alii, quos citat & sequitur Sanchez *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 2. d. 34. nu.* 2. & 3. Probatur hæc opinio ex *l. sed & si quid, §. sufficienter ff. de usufruct.* & rationi adversatur filio viri nobilis solùm præstari à patre panem, & olera, quæ ad naturæ solius sustentationem sufficiunt.

3. Notandum est etiam hic, posse patrem in testamento relinquere filio spurio ultra alimenta alia pecuniarum summam, propter benemerita filii, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio, & inter eos, inter quos est prohibita donatio, non censetur prohibita donatio remuneratoria, modò tamen de meritis constet, & donatio sit æqualis meritis. Ita plures, quos citat & sequitur Bojas *in Epit. succes. c. 25. n. 1. & seq.* Observat tamen, & optimè Sanchez *ubi suprà, d. 38. n. 2.* quod ut dicatur donatio remuneratoria, debent esse talia merita, sive servitia, ad quæ donatarius aliàs non tenebitur; quæ enim debentur ex necessitate, vel officio, jubente lege, non debent censeri beneficia, quæ exigant præmium, sive remunerationem, v. g. uxor, filius, debent viro, patri certas operas, & obsequia, ea si præstita fuerint, non habentur pro meritis.

RESOL. CXI.

Quid liceat, vel non liceat moribundo in relinquendo aliquid filio spurio?

Et notatur filium spurium posse tenere ea, quæ mater ipsi relinquit donec per judicium privetur.

Et quid, si mater sit Illustris, an possit filio spurio quidquam illi dare, si habeat proles legitimas?

Et quid agendum est, si aliis liberis carent?

Et an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cùm capax erit, sive cum à Principe legitimatur? Ex par. 5. tra. 3. Res. 124.

§. 1. Ad hunc casum libet respondere cum verbis Henrici Villalobos *in summ. to. 2. tr. 30. diffic. 13. n. 15.* ubi sic asserit. (Se ha de advertir, que quando el padre busca un amigo fiel à quien tiene por hombre honrado, y le dexa por heredero, creyendo del quedarà la hazienda à su hijo espurio, lo puede hazer, y aun podria declararle su concepto diciendole: sennor yo os tengo por hombre honrado, y assi hijo de vos, que dareys la hazienda que os dexo à mi hijo, aunque yo no puedo obligaros à ello: en este caso este es verdadero heredero, y si quisiere, podrà restituyr la hazienda al hijo espurio, mas si no lo quisiere hazer, podrà retenerla con buena conciencia, aunque no lo haria, como hombre de bien. Mas la duda es, si le diò palabra el heredero de restituyr la hazienda al hijo espurio. En est caso dize Soto que no vale la donacion, assi que està obligado à restituyrla. Mas otros tienen, que este es verdadero heredero; loqual me parece que lleve mejor camino. Assi lo tienen Covarr. Ledesma y Lesio. La razon es, porque no ay ley que haga a esta inhabil para recibir el dominio de la herencia, sino solo en pena de la palabra que diò, le privan della: a lo qual no està obligado, antes de la sentencia del juez. Mas toda via queda duda, si el que diò essa palabra està obligado en conciencia à restituyr la hazienda al hijo espurio? A loqual dizen Covarruvias, y Lesio que no està obligado à ello, porque aquella promessa fue nulla por ser contra la ley; y assi solo està obligado à cumplir la fidelidad, pero no de justicia, porque la condicion o gravamen que pone el testador, siendo contra ley, se juzga como si no fuesse puesta en las ultimas voluntades, conforme à una ley; y tambien lo tiene Banez, aunque Ledesma dize, que està obligado a cumplir la palabra de justicia, porque con essa carga le dieron la herencia, y dize, que lo tiene Orellana, y comunmente los Tomistas, loqual parece probable; aunque tengo por mas probable lo que queda dicho.) Hæc omnia Villalobos.

2. Verùm Becanus *part. 3. tom. 3. cap. 7. q. 6. num.* 2. & alii. docent, quòd si pater hæredem instituens, roget eum, ut

hære-

hæreditatem restituat spurio, & ille promittat se id facturum, non teneri illum hæredem implere promissum, quia promissio fuit nulla, utpotè contra legem. Unde potest hæreditatem sibi retinere, tanquam verus hæres à testatore institutus. Conditio enim, seu gravamen appositum à testatore cùm sit contra legem, censetur tanquam non appositum in ultimis voluntatibus, ut patet ex *l. impossibilis*, *ff. de verb. oblig.*

3. Nec valet dicere quod hæres tenetur restituere fisco, quia bona illa hoc ipso: quod hæres promittit se daturum ea spurio, sunt confiscata, ut patet ex *l. pen. ff. de jure fisci*, *& l. Prat. ff. de petitione hæreditatis*; nam respondetur non teneri ante sententiam, quia est pœna constituta hæredi à legibus in punitionem illius promissionis jure prohibitæ. Pœna autem non debetur ante sententiam condemnatoriam. Unde si à judice interrogetur, an tale quid promiserit testatori, non tenetur fateri, nisi præcesserit infamia. Ratio est, quia agitur de crimine occulto, ob quod graviter si verum fateatur, mulctabitur, nempe confiscatione non solùm illius hæreditatis, sed etiam omnium bonorum, & deportatione in insulam, eo quod spontè non revelaverit, ut patet *l. un. C. de his, qui se deferunt*.

4. Et licèt omnia supradicta vera sint, si hæres tamen institutus nihil promisit testatori de hæreditate restituenda spurio, potest eam restituere ex sua liberalitate, & spurius potest eam accipere, qui accepit eam voluntate veri domini nulla lege vetante. Si verò tacitè, vel expressè promisit testatori id petenti, peccavit quidem mortaliter promittendo, sicut & testator ita disponendo; si tamen illa bona tradat, potest ea spurius retinere. Ita Covarruv. Quòd mortaliter peccarit, patet, quia leges sub gravissima pœna talem promissionem vetant. Quod tamen promissio valeat, patet, quia fit ab eo, qui est dominus bonorum, & lex etsi prohibet promissionem factam testatori non tamen prohibet, quin hæres, qui est verus dominus illorum, possit ea dare, & tradere spurio. Vide etiam Less. *lib. 2. cap. 19. dub 6. n. 59. & seq.*

Sup. hoc in R. seq. & Et tandem notatum.

5. Nota verò quod licèt pater non possit relinquere aliquid filio spurio, ex *l. licèt C. de nat. lib.* in illis verbis, *qui ex damnato sunt coitu, omni prorsus beneficio secludantur*; tamen hoc non intelligitur de alimentis, quia sunt de jure naturæ debita. Nec valet dicere, quod jure civili vetitum est, ne proles ex damnato concubitu alatur, & patet *Authent. ex complexu, C. de incestis nupt.* nam respondeo, Jus canonicum illud sustulit, tanquam minus consentaneum naturali pietati.

Sup. hoc in R. praeced. §. 5. & 6.

6. Nota etiam quosdam sentire (quibus accedit Emanuel Sà *ver. Hæreditas*, & Henriq. *l. 1. de matrim. c. 21. num. 1.*) spurium posse retinere ea, quæ mater ipsi reliquit, donec per judicem privetur, modò notabiliter non noceat legitimis liberis, quæ sententia mihi videtur non improbabilis, præsertim de matre non illustri, nam si quis benè expendat jura, quibus Doctores probant matrem non posse aliquid ei relinquere, non omninò urgent. Authent. enim *licèt*, & Nov. 74. loquuntur apertè de patre, similiter Authentica *ex complexu*, *C. de incestis nupt.* ubi dicitur, *Ex complexu nefario, aut incesto, seu damnato, liberi nec naturales sunt nominandi omnis paternæ substantiæ indigni beneficio, ut nec alantur à patre*: cur hos extendamus ad substantiam maternam, cùm hodie sint restringenda, *in d. l. si qua illustris 5. C. ad S. C. Orficianum*, solùm dicitur mulierem illustrem, si habet proles legitimas, non posse quidquam dare, vel testamento relinquere suo spurio. Hinc tamen non sequitur, quia mulier non illustris id possit, etiamsi alias proles habeat. Item non sequitur illustrem non posse, si aliis liberis careat, & hæc omnia docet Lessius *ubi sup. l. 2. cap. 19 num. 66. dub. 6.* Sed an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cùm capax erit, sive cùm à Principe legitimabitur. Vide doctum & amicissimum Jurisconsultum Ant. de Mariniis *quot. res. cap. 154. num. 19.* ubi negativam sententiam tenet.

Ad elucidandam volt. hujus §. vide R. 11. & sequ. & ult. & ut signant. in fine hic.

Sup. hoc lege R. seq. & sequ.

R E S O L. CXII.

An pater possit instituere hæredem aliquem, negando illum, ut postea ipse restituat hæreditatem filio spurio?

Et supponitur, quòd spurius natus ex coitu damnabili, & punibili, omnis successionis in bonis tam maternis, quàm paternis incapax est, atque versa vice parentes in bonis filii spurii succedere prohibentur.

Et an hæres, cui donata, vel in testamento relicta fuerunt bona habentis filium spurium, teneatur in defectum Patris eundem filium alere, aut si fœmina est dotare?

Et quod infertur, an Pater teneatur ex justitia, vel tantùm ex paterna pietate alere filium.

Ex quo etiam cursim deducitur, quod Pater non tenetur restituere filio alimenta, quæ ei negaverat, quando indigebat.

Et quæritur utrum Parentes peccent dando alicui tertio bona cum spe, quod ille constituens hæres ea donaret filio spurio.

Et an possit pater, & quamvis pater sit Clericus filiæ spuriæ instituere hæredem maritum filiæ spuriæ, sicut è converso uxorem filii spurii.

Et tandem notatur Sacerdotem posse filiæ spuriæ tradere dotem, dos enim datur loco alimentorum.

Et aliqua adducuntur in tra hujus Resolutionis, quæ contingere possunt in praxi supradictarum difficultatum, & quæstionum. Ex part. 10. tract. 15. & Miscellan. 5. Resolut. 19.

§. 1. SUppono quod spurius, sive natus ex coitu damnato, & punibili omnis successionis in bonis tam maternis, quam paternis incapax est, Auth. *licet in fine*. C. *de natur. liber.* Auth. *Quibus modis naturales*, &c. §. *ultim.* Auth *ex complexu C. de incestis nuptiis Inst. ad 8. C. officiorum §. novissimè*, ubi gl. *verb. admitti*. Ita Covar *in epitome p. 2. c. 8. §. 5. num. 3. & 4.* Clarus *q. 31.* Molina *disp. 167.* atque etiam vice versa parentes in bonis spurii succedere prohibentur Auth. *quibus modis* &c. §. *de nepotibus*. Itaque tali spurio nihil relinqui potest præter alimenta.

Sup. hoc quod hic supponitur de matre lege contrarium in §. ult. per tot. Resol. præc. signanter ante medium.

2. Hoc supposito respondeo, quod Julius Clarus *sup. versic. sed quid.* Sotus *in 4. dist. 41. q. 1. art. 4.* ex parte videntur affirmare, non asserunt filium spurium posse tunc retinere hæreditatem sibi à patre relictam, modò non extent filii legitimi. Nam spurius (sit Sotus) videtur capax paternæ hæreditatis, & leges, quæ ipsum videntur facere incapacem; consequenter non obligant ante sententiam Judicis.

Sup. contentis in hoc, & seq. §§ seq. in R. præc. per tot.

3. Oppositum tamen mihi placet. Nam Jura reddunt spurium incapacem paternæ hæreditatis, qui autem incapax est acquirendi, non potest retinere acquisitum. Ex quo fit ut hæres institutus cum ea conditione tacita, vel expressa tradendi hæreditatem filio spurio, possit eam hæreditatem sibi retinere, ea enim sive promissio, sive conditio est turpis, utpote contra legem hoc prohibentem ob detestationem criminis, promissio autem facta sub conditione turpi invalida est. Si tamen talis hæres de facto restituat filio spurio, poterit spurius retinere, quia quamvis filius incapax sit acquirendi eam hæreditatem à patre donatam, seu transmissam, & relictam, non tamen incapax est accipiendi illam ab alio vero domino, qui non jam ex obligatione, sed quia sic vult, illam hæreditatem illi defert, idque magis certum, & clarum est, quando sine ulla prævia promissione, sed ex sua liberalitate relinquat hæreditatem spurio; sciens sed ad id non teneri; Tunc enim non fit in fraudem legis. Legatur Molina *disput. 569. conclus. 2. & 3.*

4. Sed non desino hic apponere verba Martini de San Joseph. *in Mon. Confess. 12. 1. lib. 2. tr. 26. de testament. n. 4.* ubi sic ait.

La mayor difficultad es que se deve hazer quando el padre dio al amigo algunos bienes paraque los entegrasse à su hijo espurio incapaz, y el amigo le dio su palabra que lo haria assi. Si el amigo esta obligado à cumplirlo ò per lo menos podra entregar los tales bienes al espurio, y è recibirlos. Algunos affirman que el amigo tiene obligacion à guardar el Derecho natural, y dar los bienes al espurio, el qual aunque sea hijo de Clerigo puede retenerlos mientras no le condenaren por sentencia à bolverlos à cuyos son. Sic Victoria *in summ. in materia de matrim. num. 228.* Ledesma 2. 4. *q. 47. art. 4. in fin.* Medina 1. 2. *quæst. 96. ad 4.* Otros dizen que el fideicommissario no puede retener aquellos bienes; ni darlos al espurio: y si se los da, que no transfiere domino: antes el dicho heredero fideicommissario es deve restituir.

5. La razon es, porque no huvo, ni intervino aqui titulo hereditario verdadero, sino tal que constituye ladron al heredero, si detiene los bienes *l. prædones, ff. de petitio. hæredit.* ni tiene titulo mas de la voluntad del padre, y esto no dio los bienes al heredero paraque se quedasse con ellos luego non transfirie dominio. Sic Bart. *l fin. ff. de his quibus, ut indignis, n. 9.* Greg. Lopez *leg. 3. tit. 7. part. 6. vers. Cùm.* Y es opinion bien probable por razon, y autoridad de Doctores.

6. La sententia mas probable es, que el tal heredero puede retener para si los bienes del fideicommisso, y no està obligado è restituirlos; y si los quisiere dar al espurio de su espontanea voluntad, los podrà retener, y go el tal espurio. Mas adviertase que algunos Doct

probablemente sienten que el fideicommissario que dio la palabra de restituir la herentia tiene obligation de darla al espurio no solamente por la virtud dela fidelidad como dizen Lessio *lib. 2. de Justitia, c. 19. d. 6. nu. 5.* Covarr. *in epitom. part. 2. cap. 8. §. 5. n. 9.* sino tambien por virtud della justicia, Sic Ledesm. *to. 2. Summ. tr. 8. fol. 502.* & reputat probabile Villalobos *2. to. tract. 30. diff. 13. n. 17.* La razon, que dan es porque siendo vardadero heredero recibio la herencia con la condicion de que la restituyesse lo qual obliga de justicia. Ita ille, qui postea, *num. 6.* addit unum valdè notabile his verbis.

7. Et fideicommissario dicho que prometio de entregar los bienes del testador à su hijo espurio, si le llama el juez y le pergunta si hizo la promessa, puede sin pecado occultar la verdad, respondiendo con equivocation al Juez, que le tomò juramento si no precedio infamia de que hizo la promessa con las condiciones, que deve tener la infamia para causar semiplena probanza ò si no interviene un testigo mayor que toda excepcion monstrandolo que ey, porque de otra manera no le pregunta juridicamente, y el dar al Fisco la herencia es en pena de haver dado la palabra, y no se deve condenar à si mismo sin el fundamento dicho. Quicquid sit, contrarium asserunt Navarrus, Bartolus, Felinus, & alii.

8. Sed queres hic Primò, An hæres, cui donata, vel testamento relicta fuerunt bona habentis filium spurium teneatur in defectum patris eundem filium alere, aut si femina sit, dotare? Affirmat Covarruvias *cap. 8. §. 6. numero 14.* Probat, quia, ut putat tenetur Pater ex justitia alere filium justitiæ autem obligatio transit ad hæredes, sed tamen non est usquequaque certum, multi enim putant ex pietate, non ex justitia teneri patrem alere filios, de qua alibi agendum est. Vide etiam Vasquez *opusc. de testament. cap. 5. §. 6. num. 16. & 17.* Adde etiam quod Pater non tenetur restituere filio transacta indigentia alimanta, quæ illi negaverat quando indigebat. Nam ut omittam probabile esse patrem non teneri ex justitia alere filium, sed solùm, ex paterna pietate etiamsi admittamus teneri ex justitia, nihilominus ea justitiæ oblatio non est absoluta; sed conditionalis, & subsidiaria, quatenus scilicet filius indiget, neque aliunde habet; qua necessitate transacta eùm non amplius egeat, sequitur patrem non teneri restituere.

[Margin note: Sup. hac alibi nihil post ... Ref. Auth. ... [illegible]]

9. Et tandem utrum parentes peccent dando alicui tertio bona cum spe quod ille institutus hæres ea dabit filio spurio, mihi placet doctrina Molinæ *disp. 169. concl. 2.* scilicet non peccare, sed omninò licere, etiamsi significasset testator illi se ea spe atque fiducia relinquere illum suum hæredem, aut legatarium, dummodo nullam obligationem imponat.

[Margin note: Sup. hac in ... [illegible]]

10. Nota tamen hic obiter posse patrem filiæ spuriæ instituere hæredem maritum filiæ: sicut è converso idem judicium est de uxore filii spurii, quam potest pater spurii hæredem instituere, ut docet idem Molin. Martinus de San Joseph, *ubi sup. n. 19.* sic asserit.

11. El Clerigo, o otro qualqeiera que tiene hija spuria puede dexar por heredero al marido de la tal espuria, hazerle donaciones, y de la misma manera si tiene hijo espurio puede instituir por heredera à la muger de hijo espurio, y hazerle donacion a, porque las leyes prohiben hazer donaciones à los espurios. son penales, y no se han de estender al marido de la espuria ni à la muger del espurio. Quia legis dispositio deficit ubi verba legis deficiunt *l. dies 4. §. totius, ff. de damno infecto*, pue ùendo el Assessor del juez recusado y tanto udose matrimonio entre un espurio hijo de Clerigo, y cierta muger se concertò, que el dicho Clerigo diesse tanta cantidad de bienes al padre, ò madre de la muger, que se havia da casar con el espurio y que dio por sentencia que la donacion fue valida. Vide etiam Sanchez, *in opusc. lib. 4. c. 3. dub. 42. n. 2.*

[Margin note: Sup. hac ... [illegible]]

12. Et tandem nota patrem etiam Sacerdotem posse filiæ spuriæ tradere dotem, dos enim datur loco alimentorum. Ex naturali autem æquitate, & jure non solùm Civili, sed Canonico à parentibus alendi sunt filii spurii quando ipsi non habent unde alantur, & parentes possunt. Et circa præsentem materiam quando casus occurrerit, ne neseras recognoscere Cardinalem Lugo *de Just. tom. 2. disp. 14. sect. 6. per totam.*

R E S O L. CXIII.

Confessarius affirmans hæredi testatorem voluisse relinquere legatum Titio, quæritur, an hæres teneatur hoc credere, & legatum solvere?

Et deducitur, quod qui aliquid audivit à fide, possit in judicio deponere, tanquam si vidisset. Ex part. 11. tract. 2. Misc. 2. Res. 31.

§. 1. Videtur prima facie affirmativè respondendum, cùm Confessarius sit testis omni exceptione dignus. Probatur primò, quia in rebus civilibus non magni momenti qui audivit à fide dignissima potest in judicio deponere, tanquam si vidisset: ita Mendoza *in 2. 2. D. Th. disp. 173. sect. 5. §. 20.* Mexia *in leg. Toleti 23. p. 2. nu. 32. & 33.* & P. Verricelli *in qq. mor. tr. 1. q. 13. n. 2.* Probatur secundò, quia unus testis fide dignus nuntians mortem unius conjugis, sufficit ut alter superstes licitè contrahat secundum matrimonium, præsertim quando alter constare non potest, ut docet Angel. *verb. matrimonium 3. imped. 13. nu. 4.* Veracrux *1. part. spec. art. 42. concl. 1.* & videtur probari *in cap. in præsentia de spons.* ibi: Non permittas eos contrahere, donec certum nuncium de morte recipiant. Si ergo satis est certus nuncius, sufficiet unus testis, & ita docet etiam Hostiensis *in d. cap. in præsentia ad finem*, & Abbas ibi *num. 6.* Ubi adeò mordicus defendit hanc sententiam, ut censeat Bartolum, qui oppositum asseruit, immemorem fuisse hujus textus. Si ergo unus testis omni exceptione major sufficit ad hoc, ergo etiam sufficiet, ut hæres obligetur ad restituendum legatum; utrobique enim datur periculum violandi jus alienum, sicut enim violari potest jus hæredis si fortè testator non reliquit tale legatum alteri, ita etiam jus alterius conjugis si vivit.

[Margin note: Sup. hoc ... [illegible]]

2. Sed ego de hoc casu interrogatus negativè respondi, & deobligavi hæredem à solutione supradicti legati, & adduxi Stephan. Fagund. *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 24. n. 5.* Ubi quæritur, an si unus testis omni exceptione major, id est cui nihil opponi potest, affirmet alicui hæredi testatorem relinquere tali personæ legatum, teneatur ille hæres ex vi hujus dicti, & notitiæ præcisè sumptæ solvere, seu restituere tale legatum, & negativè respondet.

3. Primò, quia ex dicto unius testis nemo plenè convincitur, nec tenetur ei fidem adhibere contra se, & cum damno suo, ut diximus *in præcept. 4. l. 4.* de filio adulteræ, qui non tenetur credere matri dicenti illum non esse filium ejusdem patris cum aliis fratribus, ac proinde non posse habere hæreditatem æqualiter cum illis.

4. Restat modò respondere ad argumenta.

Et ad primum responde o opinionem illam non esse admittendam, ut optimè observat Sanch. *in sum. to. 1. l. 3. c. 4. n. 15.* Portel. *in dub. Regula, vers. sacramentum num. 6.* Et ego alibi.

[Margin note: Alibi in ... [illegible]]

5. Ad secundum respondeo, quod unus testis non sufficit ad destruendam bonam fidem, obligat enim tantùm ad faciendam diligentem inquisitionem de veritate, & quandiu veritas non invenitur, potest res tutè retineri.

R E S O L. CXIV.

An si testator habens plures equos, equum Titio legaverit, utrum debeat eligere equum Titius, an hæres.

Et an pecunia ad emptionem immobilium destinata pro immobili habeatur, ita ut in legato bonorum immobilium contineatur.

Et quid est dicendum de legato rei non existentis, an si speratur extitura, dicendum sit valere, v. g. ut si legatur partus ancillæ futurus, vel fructus anni sequentis.

Et an quando certam quantitatem fructuum sequentis anni nasciturorum legaverit testator, an ne, si tantùm fructus natus non fuerit, quod deest hæres, supplere debeat? Ex p. 11. tr. 4. & Misc. 4. Res. 19.

§. 1. Dum huic difficultati studeret Illustrissimus Clem. Merlinus Sacræ Rotæ Romanæ Auditor & Decanus, de illa me interrogavit: dignabatur enim sapientissimus, & amicissimus vir mecum aliquando etiam legales quæstiones conferre, & tunc ego in schedis meis aliqua circa hanc materiam collegi, quæ nunc lectoribus dabo; dico igitur, quod aliqui putant in hoc casu electionem competere hæredi, quia dicitur in generali, seu alternativa propositione electionem non esse creditoris, sed debitoris *l. plerumque 10. §. final. ff. de jur. dot.* ubi regula proponitur *Electio sit rei, utrum præstet*, & in *l. 2. §. 3.* Scævola scribit in potestate, & arbitrio esse rei non an debeat, sed quid debeat, jam verò constat in proposito debitorem non esse legatarium, sed hæredem, proinde hæredis, & non legatarii electio erit.

2. Accedit quoque textus apertus *in leg. 32. §. 1. ff. de legat. 1.*

Et

Et idem ex *leg.37.§.1.& l.39.§.eo.tit.* perspicuè relucet. Quocirca, & hic optio dabitur hæredi, illeque debebitur, quem ipse elegerit.

3. Verum ego contrariæ sententiæ adhæreo, & puto electionem in tali casu spectare ad Titium Legatarium. Probatur, quia Justinianus dictam electionem apertè tribuit legataria *in §. si generaliter Inst. de leg.* Si generaliter inquiens servus, vel res alia legetur; electio legatarii est, nisi aliud Testator dixerit.

Idem quoque apertè comprobat *l.108. § a. de leg.1.*

In *l.2. §.1. ff. t. de optione legata* scribit Volpianus, sed homine generaliter legato arbitrium eligendi quem acciperet ad legatarium pertinet.

4. Ad contrariæ opinionis fundamenta supra adducta, primò generaliter, respondetur hoc modo, olim jure pandectarum distinguebatur legatum vindicationis; à legato damnationis; Unde Vulpianus ait *in tr. de leg.*

5. In legato vindicationis; electionem esse legatarii, in legato per damnationem hæredis; quæ differentia colligitur quoque ex verbis capito, sumito, habeto, quibus legatum vindicationis relinquebatur, & electio legatario permittitur magis, quàm hæredi, sed his damnat esto dare, magis hæredi quàm legatario; tametsi voluntas hic non satis apertè exprimatur, cujus differentiæ fundamentum extare videtur in *l.19. de leg.2. & l. Lucio 23. eod.tit.* proindè secundùm hanc distinctionem leges adductæ, quæ sibi conciliari, & in concordiam redigi debent, ut illæ quæ optionem, & electionem hæredi tribuunt, de legato damnationis loquantur: Cæteræ verò electionem legatario deferentes, de legato vindicationis accipiantur.

6. Atque ita Duarenus, Hotomanus, & Giphanius. Hæc verò differentia cùm hodie Justiniani constitutione sit sublata *l.1. C. commun. de legat. §.2. inst. de leg.* idcircò nunc soli legatario optio & electio conceditur, prout etiam generaliter, atque indistinctè constituit Justinianus *in d.§. si generaliter inst. de leg.*

7. Deinde ad singula quoque argumenta in specie respondendo, non existimo primam sententiam nostram labefactare, aut magnopere impugnare; nam ad illud rectè Franciscus Duarenus respondet, regulam istam quòd in alternativa electio sit debitoris, procedere in contractibus & stipulationibus, non verò in legatis, quia stipulatori cæterisque contrahentibus imputari potest, quod verba clarius non conceperint, & legem contractui apertiorem dixerint *l.99. ff. de ver. oblig. l.39. de pact.*

8. At verò legatario nihil quicquam imputari potest, quod Testator apertius non fuerit loquutus.

9. Ad secundum respondetur, in casu *d. l. 32. §. 1.* Testatorem certum fundum, vel servum animo suo concepisse, eumque legatario destinasse.

10. Hoc autem quoties accidit, de eoque constat, palam est eum voluisse electionem penes hæredem esse, neque res omnes legato subjectas esse voluisse, ac proinde non dabitur legatario hoc casu electio contra apertam voluntatem defuncti.

11. Quia tamen de quonam senserit Testator constare non posse electio hæredi conceditur.

Idem planè ad tertium, & quartum respondendum est.

12. Verum nostra sententia supposita, quæro quidnam in tali casu Titius Legatarius facere debeat, & utrum in ejus sit potestate quidvis quod ei libuerit eligere, & sic in casu proposito equum meliorem. Respondeo rem hanc sic temperandam esse, ut legatario competat quidem electio; sed ita ne optimum eligat, neve pessimum accipere cogatur.

13. Sic enim Ulpianus hac de re scribit *in l.37. princ. ff. de legat.2.* legato generaliter relicto (veluti hominis) Cajus Cassius scribit id esse observandum, ne optimus, vel pessimus accipiatur, quæ sententia rescripto Divi Severini juvatur, qui rescripserunt homine legato Actorem non posse eligi.

Et Africanus idem confirmat *in l.110. ff. de leg.1.*

14. Quod ipsum quoque approbat Justinianus *in l. final. §. 2. in v. ita tamen,* ut non optimum ex servis, vel aliis rebus quidquam eligat, sed mediæ æstimationis, nedum legatario satis esse favendum existimamus, hæredis commoda defraudentur.

15. Denique stabilitur etiam hæc sententia per *l. si quis argentum C. de don.* ubi is, qui generaliter servum donavit, neque optimos dare cogitur, neque pessimos dandos liberatur, sed ad mediocrium præstationem tenetur.

16. Et ita hæc omnia docet Hulricus Hunnius *in comm. ad Treutler. vol.2. disp.13. thes.... q.22.* quæ quidem admittit saltem si legatum sit alternativum, & ideo Martin. de S. Joseph *in mon. conf. to.1. lib.2. tr.38. de testam. num.6.* sic ait. (Quando el Testador manda que se dè à Pedro un vestido de los suyos, ò unas armas, en tal caso està à eleccion del heredero qual de la dos cosas, quiere dar, y cumple con dar al legatario lo que vale menos *l. si ita scriptum in fine lib. legato generaliter §. finaliter, ff. de leg.1.* y lo mismo es aunque los legados sean pios, sic Molina *disp.198. vers. utrum:* y lo confirmo, porque in alternativis debitoris est electio de eo quod debet alternativè legatum *l. nov. usique, & ibi glos. semper ff. de eo, quod certo loco, & l. plerumque 11. §. fin. & ibi gl. fin. ff. de jur. dot. & l. si ita stipulatus fuero 100. ff. de verb. oblig.* & in alternativa summarum, vel temporum inspicitur illud, quod minus est in obligatione *l. si ita fuerit 43. §. fin. ff. de leg.2. & dic. lib. si ita stipulatus 12. & ibi glos. fin. ff. de verb. oblig.*) Ita ille.

17. Sed si aliquis hic obiter quærat, an pecunia ad emptionem immobilium destinata, pro immobili habeatur. Ita ut in legata bonorum immobilium contineatur? Et affirmativam sententiam docet Raphael Fulgos. *in l. 15. §. fin. ff. de re judicata* contrariam amplectitur sententiam, eandemque fovet Roer. *q.116.*

18. Probatur ex *leg.3. §. usuras vers. quid ergo ff. de contr. & utili tut. act.* pecunia pupilli deposita ad emptionem prædiorum, non potest alienari sine decreto judicis, sicut aliæ res immobiles pupilli jure pandectarum duntaxat alienari erant prohibitæ.

19. Destinatum habetur pro perfecto *l. & si non fiat §. imfecti, ff. de auro, & argento legato.* Igitur pecunia destinata ad rem immobilem comparandam pro immobili habebitur.

20. Ego autem magis adhæreo sententiæ negativæ, quam tuetur Franciscus Hotomanus *lib.3. obser.3.* Andreas Gail. 2.2. *obser.11.* Jason. *in l. cætera §.21. ff. de leg.1.* Decius *cons. 429. num 15.* & hanc esse communem sententiam testantur Gailius, & Jason *in locis modò citatis.*

21. Et ratio est, quia pecunia si simpliciter, & in concreto consideretur, sit res corporea mobilis: Unde & in legato rerum mobilium continetur *d.l.79. §.1. ff. de leg.3.* sin verò in abstracto tanquam quantitas, & valorem sit res incorporalis, & corporibus opponatur *l. 95. ff. de leg. 3. l. 34. §. 2. ff. de leg.1. leg.94. ff. de solut. l.24. ff. depositi 10. ff. l. de accept. l.19. ff. de condict. indebit.* atque propriè loquendo nec mobilis sit, nec immobilia *leg. 12. §. in peculio ff. de peculio l. unic. §. exacto C. de rei uxor. act. l. 2. l. 3. C. de quadriennii præscript.* quamvis propter subjectum mobile qui inest, mobilis censeri, & hoc caso debeat, cùm licet per se moveri non possit, quia nec tangi valeat, in subjecto tamen queat moveri. Quocirca quomodocumque tandem pecunia consideretur sive in abstracto, sive in concreto, semper rebus potius mobilibus, quàm immobilibus accenseri debeat, cùm igitur sui natura sit res mobilis pecunia, sola destinatio eam non efficiet immobilem.

Sed quid dicendum de legato rei non existentis? ad hoc dubium sic respondet Cardin. Lugo *de just. tom. 2. disp. 24. sect.10. num.261.*

22. Quæritur de legato rei non existentis, de qua si speratur extitura, dicendum est valere, ut si legetur partus ancillæ futurus, vel fructus anni sequentis, illud autem legatum, licèt non transeat statim in dominium legatarii, quia est conditionale, quando tamen conditio non fuit explicitè expressa, sed implicita, transmittitur à legatario moriente post mortem testatoris ad proprios hæredes. Ita ille.

23. At hæc sunt certa; sed quæstio est, quando certam quantitatem fructuum sequenti anno nasciturorum legaverit testator, anne si tantùm fructuum natum non fuerit, quod deest, hæres supplere debeat.

24. Et respondet Treutlerus *vol.2. disp.13. thes.4.* quod hæres ad legatorum fructuum quantitatem præstandam teneatur, quam sententiam probat *l.26. §. fin. ff. de leg. 3. & l.12. ff. de alim. & cibar. legat.*

25. Quæ sententia proculdubio falsa est, si certi anni ex fundo certo fructus legati fuerit, ut si hoc modo legaverit Titio fructus sequentis anni fundi Tusculani do, lego.

26. Cùm enim hoc legatum, ut diximus sit conditionale, & conditio quatenus deficit fructus non debebuntur *l.13. ff. de tritic. vin. legato.*

27. Quod si verò Testator fructuum certam quantitatem legaverit? etiamsi in ea quantitate non provenerint proximo anno, defectum tamen de suo supplere debet hæres *d. l 12.* ubi Cujac. *de alim. & cibar. legat.*

RESOL. CXV.

An interitus rei legatæ spectet ad legatarium?

Et quid, quando res, quæ casu perempta est æquè, fuerit apud creditorem, & in nostro casu apud legatarium, qui hæredis creditor est peritura? Ex part. 11. tract. 7. & Miscell. 7. Res. 95.

§. 1. RE*spondeo affirmativè, si sine culpa, & dolo ipsius hæredis perierit, nam si vel facto, vel culpa, vel mora, vel dolo hæredis perierit, teneretur in æstimationem rei legatæ præstandam legatario. Sed difficultas est, si res, quæ facto, culpa, aut mora hæredis perierit, æquè fuisset peritura, etsi culpa, factum, aut mora hæredis non intervenisset.

2. Joannes Robertus 1. *sent.* 23. Bartol. *in lib.5. num.10. de reb. credit.* Saporta *in tract. de mora n.*110. Zasius *ad lib.5. num.*28. Menoch. 3. *præsumpt.* c.38. *n.* 2. statuunt, & hoc casu hæredis, tanquam debitoris esse damnum.

3. Primò, quia *in l.*83. *§.pen. ff. de verb. oblig.* Paulus J.C. moratorem furi comparat, at furem indistinctè teneri, licèt res domino peritura fuisset, traditur *in l.* 1. *§. recessisse ff. de vi, & vi armata l.* 46. *pr. ff. de furt.* Quocirca re post moram debitoris perempta, damnum ad debitorem eundemque moratorem, indistinctè pertinet, sive eodem modo res fuisset apud creditorem peritura, sive non.

4. Secundò insuper in actionibus personalibus non simpliciter rem petimus, sed personam obligatam, obstrictamq; persequimur *pr.* 1. *de oblig.* ibi necessitate obstringimur. At persona obligata manet, & si res fuerit perempta *l.* 25. *§. si post divortium ff. solut. matr.* proinde hæres quoque legatario ex quasi contractu obligatus manebit, etsi res perierit, eodemque facto apud ipsum peritura fuisset.

5. Denique huc facere videntur illi textus, in quibus generaliter & indistinctè dicitur, rei post moram peremptę damnum & interitum ad moratorem spectare, ut *in l.* 12. *ff. depositi l. cùm res* 47. *§. fin. in verb.* quod verum est, si non post moram factam id evenerit, potuit enim legatarius eum acceptum vendere *ff. de leg.* 1. ubi notandum quod verba illa *potuit enim* &c. non conditionem, sed rationem prędictorum contineant, itaut J. C. absolutè & simpliciter concludat ad debitorem spectare post moram interitum ex hac ratione, quod creditor, qui legatarius est rem legatam, & tunc peremptam vendere potuisset. Idem probat *l.* 5. *ff. de reb. cred.* in qua, & ipsa indistinctè dicitur debitoris esse damnum: At ubi lex non distinguit, ibi nec nostrum est distinguere, etsi omninò juris nostri Auctores distinguendum putassent, proculdubio tot in locis, in quibus de præsenti quæstione ex professo tractarunt, tam necessariam & celebrem distinctionem tanto silentio non involuissent.

6. Verùm contrariam sententiam tenet Ulricus Hunnius *in comment. ad Treutler. vol.2. disp.*14. *thes.*4. *q.* 6. ideò statuendum existimat interesse utrum res fuisset eodem modo peritura apud creditorem, hoc est legatarium, si ipsi sua die fuisset restituta, nec ulla intervenisset culpa, vel mora hæredis, an verò restitutione facta non fuisset; ita peritura; priori casu interitus damnum ad legatarium spectet; posteriori verò ad hæredem. Confirmatur autem hæc sententia in primis responso Jurisconsulti Gaii *in l.* 24. *§. fin. ff. deposit.* ubi sic demum vult debitorem liberari, & rei interitum ad actorem spectare, cùm res eadem fati calamitate apud creditorem peritura fuisset.

7. Confirmatur, eò quod creditor nec possit, nec debeat amplius quid à debitore exigere, quam habiturus fuisset, si res ei sine mora restituta fuisset, Donell. *c.*7. *de mora*.

8. Accedit, quod creditor re post moram debitoris perempta, id solùm petere & à debitore exigere queat, quod ipsi per moram debitoris damni est datum, aut interversum fuit. Atqui re post moram debitoris, ita perempta, et eodem modo apud creditorem quoque peritura fuisset, nihil lucri per moram debitoris creditori interversum est, quod alias habiturus fuisset, nec quicquam ei damni datum est, Quare hoc casu nihil exigere poterit à debitore.

9. Denique Vulpianus in *l.*47. *§ fin. ff. de leg.* 1. tradit, æstimationem fundi non deberi, si fundus chasmate perierit, si non post moram hæredi id evenerit, quia legatarius potuisset fundum vendere, quibus postremis verbis satis innuit, fundo legato post moram extincto, ita demum æstimationem fundi deberi, si legatarius potuerit fundum legatum vendere. Ex contrario itaque non debebitur æstimatio fundi, quamvis fundus post moram ab hærede factam perierit, si legatarius fundum vendere non potuit.

10. Nec obstat, quod is qui vi aliquid, aut metu extorsit, vel occupavit, aut furto abstulit, non liberetur, si res ita ablata perierit, etsi apud dominum, vel eum, cui ablata est itidem peritura fuisset *l.* 49. *ff. de furt. l.* 14. *§. quatenus ff. quod met. caus. l.* 1. *§. recessisse* 34. *leg. pen. ff. de vi, & vi armata l.*8. *l. fin. ff. de cond. furti*.

11. Ad hoc enim rectè Cujacius in furtis, ait: ab actoribus, prædonibus, & iis qui metum intulerunt, hoc speciale esse, ut re perempta non absolvantur, sed indistinctè teneantur; eo quod plus sint, quàm moratores *d. l. pen. ff. de vi, & vi armata*, ut qui non tam sint in mora, quàm in dolo & maleficio: Unde etiam licèt alii debitores re ante moram perempta, indistinctè liberentur, sive ea apud creditorem peritura fuisset: odio tamen ejus, qui metu, aliquid extorsit, aut furto abstulit, sic comparatum est ut non liberetur, re etiam ante moram perempta, si metu non illato peritura res non fuisset *l.* 14. *§.* 1. *ff. quod met. causa*.

12. Sed ex his oritur dubium, quando res quæ casu perempta est, æquè fuerit apud creditorem, & in nostro casu apud legatarium, qui hæredis creditor, est peritura? Etenim de hac re extant diversæ Interpp. sententiæ Nam Jacob. Cujac. *ad leg.* 23. *ff. de verb. oblig.* Julius Pacius *centur.* 13. *q.* 62. Jo. Borchold. *in tr. de ver. obl. c.* 8. tunc ajunt, rem peremptam dici apud creditorem fuisse perituram, si & corpore apud eum peritura, & ita peritura fuerit, ut nec receptam, fuerit creditor distracturus, quamvis distrahere potuerit.

13 Moventur hi *l.* 15. *ff. de rei vind.* in verbo, sed est verius si fortè distracturus erat creditor, si accepisset, moram passo debere præstari; nam si ei restituisset, distraxisset, & pretium esset lucratus.

14. Cæterùm Hugo Donell. *in d. l.* 23. *de verb. oblig. & in tr. de mora c.*7. Giphanius *in ead. leg.* 23. Gedd. *de contr. & promiss. stipul. c.* 11. *concl.*4. tunc demum ajunt rem apud actorem eodem modo fuisse perituram, cùm is potuisset rem distrahere, etsi fortassis distracturus non fuisset.

15. Et quidem hæc sententia confirmatur dilucidissimo tex. *l.*37. *§ fin. de l.* 1. In qua idem Vulp. ita scribit: item si fundus chasmate perierit, Labeo ait, utique æstimationem non deberi, quod ita verum est, si non post moram factum id evenerit, potuit enim eum acceptum legatarius vendere.

16. Ecce hic non attenditur an venditurus fuerit fundum legatarius, sed hoc solùm spectatur, an vendere fundum potuerit, quod ipsum etiam rationi juris per omnia convenit, quoniam non spectandum quid non habeat creditor, sed potius quid haberet, si vellet.

17. Itaque interitus, rei legatæ fortuitus, qui vel dolo, vel culpa hæredis, aut post moram ejus accidit, ad hæredem pertinet, etsi eodem modo res apud legatarium fuisset peritura.

18. Cæterùm si nulla culpa, nec dolus, nec ulla mora hæredi intervenerit, hic æquum est absolvi hæredem si casu rem legatam perire contigerit.

19. Quæ omnia superiùs dicta valdè notanda erunt, nam sæpius possunt in furto contingere, in quibus confessarii ancipites remanerent.

In Indice primo hujus Tom. 6. Lege Appendicem ad hunc Tract. 8. ubi reperias alias plures quæstiones missas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Resol. quæ simul pertinent ad hunc Tract. 8. de Testamentis, &c.

TRACTATUS NONUS
DE
EXECUTORIBUS TESTAMENTORUM.

RESOLUTIO PRIMA.

Qui sint Executores Testamentarii, & quotuplices? Ex p. 8. tract. 5. Res. 1.

§. 1. RESpondeo quòd executor testamentarius est ille, qui legitimè est nominatus, seu jure constitutus, primò, & principaliter ad exequendam voluntatem testatoris, vel ad ejus voluntatis ordinationem, & dispositionem.

2. Executores verò aliqui sunt legitimi, alii dativi, Executor legitimus ille dicitur, qui à jure constitutus est, veluti Episcop. & judex laicus, seu quilibet alius. Dativos executor, juxta aliquorum sententiam, dicitur nominatus, seu datus à judice, Consule, vel Senatus ad perficiendam testatoris voluntatem.

3. Deinde, vel est universalis, vel particularis. Universalis dicitur, quando nullo dato hærede, nec ab intestato vocato, distributio bonorum defuncti, vel testatio, & dispositio universalis bonorum ei est commissa, ut anima remaneat instituta: quibus in casibus executor, seu ut melius dicam, Commissarius (quia generalis dispositio est injuncta) vicem hæredis sustinet. Particularis, quando instituto hærede, vel ab intestato manente ad aliquam rem, actum, seu actionem relinquitur.

Et omnia supradicta latè explicata invenies apud Doctores, quos citat, & sequitur Carpius *de execut. testam. lib. 1. cap. 1. per tot.*

RESOL. II.

An excommunicati possint eligi in Executores testamentorum?
Ex quo infertur, quod judex, nec Ordinarius, nec delegatus, vel arbiter, Advocatus, vel tutor, si sint excommunicati, non possunt judicare, patrocinari, nec in judicio existere.
Et notatur, quod si unus solus sit Executor; seu Commissarius illeque excommunicatus existat, & intra tempus, quòd à jure, vel à testatore ad executionem concessum est, excommunicationis absolutionem consequi non possit, tunc etenim ad Episcopum executio devolvitur in causis piis, in aliis verò hæredibus.
Sed quid, si Executor, aut Commissarius excommunicatus de facto testatoris voluntatem adimpleverit, an sit valida executio? Ex p. 8. tr. 5. Res. 2.

§. 1. AFfirmativè respondet Sanch. *in opusc. to. c. l. 4. c. 1. dub. 40. num. 11.* ubi sic ait: Excommunicatus potest esse executor testamenti. Ratio, quia licèt non possit esse in judicio, at potest extrajudicialia tractare. Item, quia officium hoc non est ad suum commodum, sed aliorum, scilicet testatoris, & legatariorum. Sic Spinus *in glos. 28. num. 38.* Anchar. *c. relig. de test. in 6. n. 3.* Ita Sanch. quibus adde Cardinalem de Lugo *de just. tom. n. disp. 24. sect. 16. num. 324. in fine.*

2. Sed hæc opinio sic absolutè prolata mihi non placet, prout nec placuit viro docto Francisco Carpio *de exec. test. l. 1. c. 9. n. 25. & seqq.* ubi circa præsentem difficultatem observat. *Primò* quòd executor, & commissarius excommunicatus repellitur à participatione, sive à parte, sive à judice. *Secundò* quod excommunicatione objecta & probata, & ex ea executor ejectus, nihil firmum facere potest.

3. Nec argumenta P. Sanch sunt admittenda, quod officium executoris & participatio ex eo descendens non est ad commodum suum, imò potiùs aliorum, & ideò illud exequi non prohibetur (qua etiam utitur Spinus,) omninò falsa est, & convincitur ex multis, quia judex agit ad commodum aliorum, & tamen si excommunicatus existat, ejus participatio prohibita est, sive in judicio Ecclesiastico, de quo latè Suar. *de cens. d. disp. 14. sect. 2.* sive in sæculari; ex eodem Suar. *disp. 16. sect. 1.* Marta *d. c. 9. n. 8.* ubi nec ordinarius delegatus, vel arbiter potest esse excommunicatus, post Riccium *d. c. intelleximus n. 2. 3. 4. & 5.*

4. Et advocatus pro altero patrocinatur, & rejicitur à judicio si excommunicatus appareat, Abbas *d. c. intelleximus*, & Dec. *ibi*, *n. 6. & 7.* Suar. *d. disp. 16. sect. 7.*

5. Tutor etiam agit ad commodum minoris, & tamen si excommunicatus est, non potest esse in judicio, Bald. *in l. 1. C. de jur. & facti ignorant.* Decius *in dict. c. intelleximus num. 56.* Antonius Piagius *de tutor. & curator. quæst. 3. nu. 26.* Joan. Guttier. *eod. tract. 1. p. c. 11. n. 23.* P. Suar. *d. disp 16. sect. 8.*

Ad aliud argumentum Sanch. quod excommunicatus potest extrajudicialia tractare, respondet Carpius *ubi supra, num 5. & seq.*

6. Non desinam tamen hic adnotare cum eodem Carpio, quòd si unus solus sit executor, seu commissarius, illeque excommunicatus existat, & intra tempus quod à jure, vel à testatore ad executionem concessum est, excommunicationis absolutionem consequi non possit, tunc etenim ad Episcopum executio devolvitur in causis piis: in aliis verò hæredi, Marta *de jurisdict. e. p. cap. 10. n. 1. & n.*

7. Quartum observandum erit, quòd si executor, seu commissarius excommunicatus de facto testatoris voluntatem adimpleverit, valida erit executio, dummodò exceptio excommunicationis objecta, & probata non fuerit, & ille expulsus, quod Carpius ex multis aliis exemplis confirmat.

RESOL. III.

An mutus, & surdus possint esse Executores testamenti. Ex p. 5. tract. 6 Res. 28.

§. 1. NEgativè respondeo cum Angelo *ver. execut. nu. 1.* Sylvest. *verb. testamentum 2. quæst. 1. dict. 5.* & Sanch. *in opusc. to. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 40. num. 11.* Ubi firmat, quod nec mutus, nec surdus possunt esse executores testamenti.

RESOL. IV.

An servi possint esse Executores testamenti? Ex part. 7. tract. 7. Resol. 42.

§. 1. NEgativè respondet Sylv. *verb. testamentum 2. qu. 1. dict. 5.* Angelus *ver. execut. num. 2.* & alii. At verius est posse, quia ea, quæ sunt nudi ministerii, & facti, quale est hoc munus, possunt per servum adimpleri. Idem quia spiritualia, & pietatis opera, quale est hoc, cadunt in servum, si aliqui, ut refert Sylv. & probat latè Spino *gl. 28. num. 33. & 34.* Sanch. *in opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 40. num. 13.*

Cap. hoc in Res. seq.

RESOL. V.

An servi possint eligi in Executores testamenti? Ex part. 8. tract. 5. Res. 3.

§. 1. AFfirmativè respondet Cardinalis de Lugo *de Just. tom. 1. disp 24. sect. 6. numer. 324.* & ante illum Sanch. *in opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 40. num. 13.* ubi sic ait: Licèt de servo teneant Sylvest. Anchar. & Angel. *ibi*: & Bald. quem refert Spino, non posse esse executorem testamenti: at verius est posse, quia ea, quæ sunt nudi ministerii, & facti, quale est hoc munus, possunt per servum adimpleri. Item, quia spiritualia, & pietatis opera, quale est hoc, cadunt in servum. Sic aliqui, ut refert Sylv. & probat latè Spino *gl. 28. n. 33. & 34.* ita Sanchez, quem ego adduxi *in part. 7. tract. 7. resol 42.* cui adde etiam Jacobum à Canibus *de execut. ultim. voluntat. part. 2, numero 47.*

Quæ nunc est Res. antec.

E contrario tamen Bald. *in l. id quod pauperibus*, *n.3. C. de Episc. & Cler.* Anchar. *in c. fin. de test. in 6. n. 1. vers. sed cùm Monachi*, Joan. de Imola *in Clem. un. de test. n.23.* partem negativam tuentur.

2. Sed has sententias ita absolutè prolatas non approbo: *Primam* Sanch. quia executoribus non solùm ea, quæ sunt facti & nudi ministerii, relinquuntur, sed etiam quæ ad arbitrium, judicium, & jus competunt; quæ verò servo nudquaquam permissa sunt. *Secundam* Baldi ex eo, quod servus quoad jus civile nihil attinet, quorum sententia etiam indistinctè proposita vera non est, cùm servus ea, quæ facti & ministerii nudi sint exequi valeat.

3. Unde ex his Carpius *de execut. test. l.1. c.13. n.29.* hanc difficultatem duabus conclusionibus explanat. *Prima* quod in his, quæ in facto & ministerio nudo consistunt, servi executores testamentorum esse possunt, juxta quam conclusionem accipienda est tantummodò Jacobi à Canib. & Doctoris Spini sententia, aliàs enim indistinctè proposita vera, nec sufficiens est. Et ita intelligendus est Eminent. de Lugo. *Secunda* conclusio in his quæ ad arbitrium judicium, & jus pertinent, servus à non domino executor & commissarius constitui nequit. Et juxta hanc conclusionem sententia negans Baldi, Anchar. & Joan. de Imola intelligenda erit, non verò juxta terminos primæ conclusionis.

R E S O L. VI.

An mulieres possint esse Executrices testamentariæ?
Ex quo infertur, an mulieres possint pro alio intervenire, vel Procuratrices existere? Ex p.8. tr.5. Res.4.

Sup. hoc in Reg. seq. curs. & Sla. 7. anno. §.1. **N**Egativè respondent aliqui, eo quod mulier executrix deputari non possit; quia non habet personam standi in judicio tanquam procuratrix quod tacitè supponit ad hujus officii executionem, sequitur glos. *v. ad liberos, in l. tutela, ff. de tutelis*, ibi: *& commissaria*, dum se refert ad præcitatam glos. *v. Religiosus*, Speculator, *tit. de instr. edit. v. nunc verò aliqua n.76.* Hujus sententiæ fundamentum sumitur ex Ulpiano *in l. fœminæ, ff. de reg. juris*, ubi ait: *Fœminæ ab omnibus Officiis civilibus & publicis remotæ sunt*; & inde infert; quod non possunt, nec pro alio intervenire, nec procuratrices existere, *l. neque fœmina. 54. ff. de procur. l. 1. §. secundò v.6. ff. de postul. c. mulieres, de judiciis 16. l. alienam, C. de proc.* ubi Imperatores Diocletianus & Maximianus in hæc verba; *alienam suscipere defensionem virile est officium, & ultra sexum muliebre esse constat*.

2. Sed his non obstantibus contrariam sententiam tenet Vvadingus *tr. de contr. disp.4. dub.13. §.1. n.1.* Sanch. *in opuscul. to.2. l.4. c.1. dub.49. n.5.* ubi citat 14. Doctores, & patet ex *leg. à filio, in princ. ff. de alim. & cibariis legatis* ibi: *Mævie infanti alumno meo, quadraginta dari volo, quæ peto à te suscipias Seja, & usuras ei quincunces, in annum usque vigesimum ætatis, præstes, eumque suscipias, & tuearis*. Ex quibus verbis Bart. *ibi* deducit summarium hoc: *Mulier potest esse executrix in testamento*; sequuntur eum Bald. *in l. id quod pauperibus, 2. columna, C. de Episc. & Cler.* Philippus Dec. *cons.91. num.1.* ubi absolutè ait, non esse dubium, quòd mulier officium executoris suscipere possit.

Sed ex hac doctrina quod mulier possit esse executrix testamentorum oritur magna difficultas. Ideo quæro.

R E S O L. VII.

An executio à testatore propriis fratribus relicta, censeatur sororibus injuncta?
Et an mulier nupta nominari possit à tertio Executrix & Commissaria testamentaria? Ex part.8. tract.5. Res.5.

§.1. **R**Egativam sententiam, ob imperfectum fœminarum consilium, tradit Jason *in l. ex facto, col. pen. ff. de vulg.* Decius *in d. l. fœmina, num.121. de reg. jur. ff.* & (eo non relato) Covaruv. *in cap. tua. de testament. num. 2. in fin.* Molina *d. n.14.* Quam sententiam limitat eo casu, quo testator unum tantùm fratrem masculum haberet, nam tunc nomine fratrum, in plurali, sorores comprehensæ etiam censerentur, quam limitationem sequitur novissimè Cardinalis de Lugo *de Just. t.2. lib. 1. c.7. nu.314.* ubi sic ait: Quando tamen aliquis suos fratres exequutores nominat sui testamenti non intelligitur nominasse sorores, *l. ult. Cod. de legat. tut.* quod tamen puto non procedere, quando testatus habebat duos solos, unum fratrem, & unam sororem, tunc enim sub fratribus in plurali comprehensa videretur soror. Ita Lugo; & ante illum Sanch. *in opusc. tom.2. lib.4. cap.1. dub.40. num.7.*

2. Sed non desinam hic adnotare, novissimè de dicta opinione valde dubitare Carpium *de execut. test. l.1. c.7. n.35.* & ideo contra Lugum putat appellatione fratrum executorum sorores etiam comprehendi. Probat.

3. *Primò*, quia in ultimis voluntatibus masculinum concipit fœmininum, *l. servus legatus, in princ. & §. sed si pueri, & l. qui duos de leg 3. l. inter stuprum, §. fin. ff. de verb. significat. l. si ita scriptum, de leg. 2.* & (pluribus relatis) sequitur Antonius Gabriel *commun. opin. tit. de verb. signif. nu. 7.* & aliis *concl.6.* Decius *in d. l. fœmina, ff. de reg. jur. n. 90. & 91. & 103.* Peregrin. *de fideicomm. art.25. n. 2.* Fachin. *controv. lib.8. cap.97. vers. sed hæc est natura hujus*, Eman. Costa *in cap. si pater de testam. in 6. 2. part. verb. si utrumque, num.1.* & aliis. Quod sive sit ex proprietate sermonis, sive extensionem, fœmininum sub masculino comprehenditur, ex eodem Costa *ibi* Menochio *de præsumpt. lib. 4. præs. 84. num.2. & 3.* maximè prout ipse *num.4.* asserit; in ultimis voluntatibus.

4. *Secundò*, quia illud præcipuè locum habet, quando materia, de qua agitur, ita convenit mulieribus, sicut & masculis, nec inter eos diversitatis ratio invenitur, Philip. Decius *in d. l. fœmina, ff. de reg. jur.* ubi additio *nu. 13. v. Sed ista limitatio*, Menochius *dict. præsumpt. 84. num. 4. per tot.* Peregr. *dict. art. 25. num.5.* ibi: *per identitatem rationis*, Fachin. *dict. c.97. vers. Sed hæc est natura hujus contractus*. Unde cùm executio & commissio testamentaria ita conveniat masculis, sicut fœminis, quia jure eis permissum (ex dictis) consequens est, ut sorores comprehensæ censeantur.

5. *Tertiò*, quia appellatione fratrum regulariter veniunt sorores, *l. tres fratres, ff. de pactis, l. fratres, C. de inofficioso testamento*, Anton. Gab. *de concl.6. n.3. & 4. nu.110. & 111.* Quod etiam est in ultima voluntate ex *l. Lucius, §. quæsitum, de leg.3. l. Lucius §. Mævi, el 2. ff. ad Trebell.* Bart. Angel. Paul. de Castro, Fulgos. & Jason. quos sequitur Anton. Gabr. *dict. concl.6. num. 9. & 10.* Quod etiam in statutis locum habet, in quibus soror fratris appellatione continetur idem Anton. Gabr. ex Bald. Alex. Bolog. & Corneo *num.28.* Quæ omnia maximè militant ubi est eadem ratio, ex Decio *d. num. 113.* Anton. Gabriele *d. num. 29.* Menoch. *d. num.4.* Peregr. *d. num.5.* quia quando diversa procederet, masculinum fœmininum non comprehendit prout magna DD. copia congerit Anton. Gabr. *num. 49.* Unde cùm inter masculos, & fœminas diversitatis ratio constitui non valeat, ex eo, quia materia executionis, & commissionis testamentariæ masculis, & fœminis permittitur, & convenit, ea eodemmet Baldo, Decio, Cov. & Molina; necessariò asserendum est eisdemmet authoribus, sorores comprehensas censeri. Nec ratio imbecillitatis ingenii mulierum ad propositum facit, cùm potius perfectum (quoad hanc materiam) judicetur, cùm jure mulieres executrices, & commissariæ testamentariæ nominari valeant, ex eodem Baldo, Decio, Covar. & Molina *in locis superius adductis*. Et hæc omnia docet Carpius *loco citato*, ubi etiam doctè pertractat aliam quæstionem: Utrum mulier apta nominari possit à tertio executrix, & commissaria testamentaria. Sup. hoc magis late in epist. premitt.

R E S O L. VIII.

An minores possint esse Executores testamentarii.
Et quid si minor explevit 17. annum.
Et minor si explevit 17. annum an possit esse Procurator ad negotia, vel habere debeat 25. annos. Et quid ad judicia? Ex p.8. tract.5. Res.6.

§.1. **A**D hoc dubium sic respondet Cardinalis de Lugo *de justit. tom.1. disp.24. sect.16. num.324.* Impubes executor esse non potest, benè tamen minor, si explevit 17. annum, ut colligitur ex *cap. qui generaliter, §. ult. de procur. lib.6.* Ita ille, & ante illum Sanch. *in opusc. to. 2. lib.4. c.1. dub.10.* & novissimè Vvadingus *de contr. disp. 4. dub.13. §.1. num.1.*

2. Sed hanc sententiam libenter admitto quoad negotia ex *cap. qui generaliter, §. ult. de procur. in 6.* ex quo, qui decem & septem annos expleverit, potest esse procurator ad negotia. Non assentior tamen Cardinali de Lugo, Sanchez, & aliis quoad judicia, in his enim minor vigintiquinque annis executor, & commissarius haudquaquam esse potest, ex oratione textus dicti cap. *qui generaliter § ult.* in illis verbis *ad judicia tamen, nisi major vigintiquinque annis fuerit, deputari nequit*.

Rectè

Rectè igitur varios casus circa præsentem difficultatem distinait Carpius *de execut. testam. lib. 1. c. 8. n. 3. & seq.* quem omnino videbis.

R E S O L. IX.

An Clerici possint eligi in Executores testamentorum tam ad pias causas, quam ad prophanas,
Et quid de Cardinalibus, Archiepiscopis, & Episcopis?
Et an hoc etiam procedat, quando Clericus deputatur Executor testamenti simul cum laico? Ex p. 8. tr. 5. res. 7.

§. 1. ALiqui upiuati sunt hoc posse fieri solùm ad pias causas. Ita Ansaldus *tract. de jurisd. par. 2. tit. 58. c. 29. a 12.* & Speculator *tit. de instr. edit. §. nunc verò aliqua n. 73. in fine, & n. 74. in princip.* & Jacobus à Canibus *de execut. ult. volunt. p. 3. n. 40. & seqq.*

2. Sed hæc opinio est prorsus refellenda, & ideo ego puto Cardinales, Archiepiscopos, Episcopos, & omnes Clericos posse executores testamentorum effici, non solùm ad pias causas, sed etiam ad prophanas, quia licèt Clerici curam secularium actum recipere non debeant. *21. q. 3. c. 1e quidem*, nec esse ministri laicorum; hoc tamen est specialn in executione testamentorum, etiam ad non pias causas, ut possint esse, ut notatur *in c. 2. de test. in 6.* Et ita docet cum pluribus Sanchez *in opusc. 20. 2. lib. 4. c. 1. dub. 40. nu. 5.* quibus adde Vvadingum *tr. de contr. disp. 4. dub. 23. §. 1. n. 1.*

3. Et nota hoc etiam procedere quando Clericus deputaretur executor restamenti simul cum laico, qoia licèt in officio dispar professio esse non debeat, ex *c. in nova 86. c. 1.* hoc intelligitur quando admittuntur, ut unum corpus, vel ut unum Collegium. Ita Sanchez *ubi supra.*

4. Et ratio horum omnium est, quia licèt causa non sit pia, in qua executiu seu commissio à testatore relicta est, tamen officium charitatia est, ejus voluntatem ad effectum perducere, Authent. *de hered. & falcidia, in §. si vero expressim designaverit*, ibi, *justè, & piè*; & ibi, *piè agendo, collat. 1.* injustum, imò impium esset Cardinalem, Episcopum, & consequenter quemlibet alium Clericum voluntatem defuncti non perficere, cum testator, qui eos nominavit, ex hac luce migraverit, & alium vel alios executores testamentarios, de quibus confidere possit, nominare minimè valeat; argument. text. *in l. 1. C. de sacrosanctis Eccl.*

R E S O L. X.

An Fratribus Minoribus possit committi nominatio Executorum alicujus testamenti?
Et ad hoc an in Fratre Minori requiratur facultas suo Prælato. Ex p. 8. tr. 5. Res. 8.

Sup. hac supra tol. 1. res. 46. §. ult.

§. 1. REspondeo posse, tum, quia hoc nun est esse munus executoris; tum quia ratio prohibitionix, ne scil. contrectarent pecunias, litesve in executione soborras agitarent, & ab spiritualibus exercitiis eo munere distenti avocarentur, omnino cessat eo munere distenti avocarentur, omnino cessat in executorum nominatio (ut vult Francus cap. x. in princ. a. x. & de test. in 6. & ibi Dominicus nu. 4. qui propterea oppositam sententiam tenuerunt, certitudo enim in alterius voluntatem bene confertur, ut ex Baldo cum aliis, *l. id quod pauperibus, n. 23. C. de Episcopis, & Clericis* docet Sanchez *supra n. 41.* qui hanc sententiam sequitur, & refert Covarruviam *cap. tua nos, n. 1. in fine, de testamentis.* Rodriguez to. 3. *de Regular. quæstion. 70. articul. 2. & tom. 2. summa capit. 70.* Matienz. *lib. 5. recopilat. tit. 4. lib. 14. gloss. 1. n. 3.* contra Molin. *disput. illa* x47. *§. illud est observandum. num. ult.*

Sup. hac in §. 1. & §. unic. praeterea & infra n. Res. 18.

2. Rectè autem monet etiam Sanchez facultatem requiri in Fratre Minore à suo Prælato; Religiosus enim non habet velle, aut nolle, ut ex postea dicendis de aliis Religiosis constabit.

3. Docet etiam ipse Sanch. *nu. 42.* ex Matienz. *supra* eam commissionem nominandi executores debere esse incerti ex certis, ut nominandi aliquem ex tali Collegio; nulli enim potest validè committi indefinita executoris nec tutoris nominatio, ut probat Matienz. *cit. tit. 4. l. 5. gl. 8. n. 4.* Nec etiam valet, quando esset adeò generalis nominatio, ut ipso non nominante, non possint omnes simul exequi, ut si omitteret nominare unum de tali Regno, aut civitate. Et hæc omnia, præter Doctores, citatos docet Dicastillus *l. 2. tr. 19. disp. 3. dub. 10. num. 106.*

R E S O L. XI.

An cæteri Religiosi etiam Claustrales possint esse Executores testamentorum, tam quoad institutionem & legata prophana, quam pia?
Et an hoc onus suscipere non possint, nisi à suo Superiore petita super hoc licentia, & obtenta, quod secus dicendum est de his, qui habent beneficia præsertim perpetua extra Monasterium?
Et quid est dicendum, si Regularibus specialiter sue Religionis instituto interdictum sit, ut non possint esse Executores testamenti. Ex p. 8. tr. 5. Res. 9.

§. 1. OFficium executoris testamentarii solùm permissum esse Religiosis ad pias causas, tradit Speculatur *de instr. edit. §. 1. vero aliqua n. 70.* Sed Religiosum executorem testamentorum constitui non posse, nisi Superioris licentia ad hoc petita, & obtenta, text. expressus *in c. fin. de test. l. 6. in princ.* ubi Bonifacius in hæc verba scripsit: Religiosus executor ab alio in sua voluntate ultima deputatus, non potest, cùm velle vel nolle non habeat, hujusmodi officium suscipere, nisi à superiore suo petita super hoc licentia, & obtenta, Idem statuit Pont. *in Clementina unica, eod. tit.* in illis verbis: Quod utique non posse, nisi à superiore suo petita super hoc licentia, & obtenta suscipere.

Quod hanc licentiam insta ex doctrina res. 12 infra ad lin. 8 & n. 18.

2. Quæ quidem sententia intelligenda est, sive executio sola Monacho relicta fuerit, sive ordinatio, distributio, electio, & dispositio commissa sit: in utroque enim casu, officium exequi & suscipere Monachus poterit, (superioris obtenta licentia.) Tum quia textus *in d. cap. final. & in d. Clementina unica*, & supradicta communis Doctorum traditio indistinctè loquuntur; tum etiam, quia (ea obtenta) Monachus velle, & nolle habet, ad illud exercendum ex prædictis jusibus. Et sic inter executionem solam, & jures distributionem, electionem, & dispositionem Monacho commissam, nullum diversitatis discrimen versatur: cum unus, & alter casus ex ejus arbitrio, & dispositione, (præmisso superioris facultate) dependeat.

3. Declaranda iterum est, ut locum habeat etiam in causis non piis, quarum executio, & commissio Monacho relinquitur: ita Cardinalis *in dicta Clementina unica, n. 10. vers. a.* quæro, Joan. de Imola *ibidem. n. 10.*

4. Posita igitur sui superioris licentia constat ex supradictis textibus Religiosis permitti, tam quoad institutionem & legata prophana, quàm pia; quia supradicti textus indistincti de cujuslibet ultimæ voluntatis susceptione, & executione loquuntur præterquam, quod satis pium est, quamcumque defuncti voluntatem licitam, & honestam exequi. Neque in hujus officii executione, & susceptione opus est, ut aliqua specialis utilitas monasterio proveniat; quia dicti textus illam non expostulant, sed solùm licentia Prælati contenti sunt.

Sup. contrario in hoc, & seq. §. fere infra dicta res. 70 & signanter §. ult.

5. Omnia verò supradicta procedunt in Religiosis Claustralibus; secus verò dicendum est de his, qui habent beneficia præsertim perpetua, extra Monasterium, cùm non subsint obedientiæ sui Prælati, saltem sicut alii qui domi habitant: sicut enim temporalia tractant sine recursu ad superiorem, & sic executionem testamenturum. Ita Vvadingus *tract. de Contr. disputa 4. dubit. 13. §. 2. num 2.* & Dicastillus *de Justit. lib. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 10. num. 111.* & alii.

6. Unde ex his appatet cautè legendum esse Petrum Navarra *l. 3. de rest. c. 1. p. 3. dub. 2. n. 167.* ubi ait. Regulares posse esse testamenti executores, nisi eis specialiter suo Religionis instituto interdictum sit; nam hoc est contra textum *c. 2. de test. in 6.* & contra Clementinam superius adductam, & contra communem sententiam Doctorum.

R E S O L. XII.

A quo Superiore petenda sit licentia, ut Religiosi exerceant munus executionis alicujus testamenti.
Et an ad hoc non requiratur consensus Conventus.
Et an ipse Superior Conventualis, qui dat aliis licentiam, possit ad hoc secum dispensare, nisi aut illa dispensatio requirat specialem distinctionem personæ dantis, & accipientis, aut per ordinis statuta veletur secum dispensare. Ex p. 8. tra. 5. Resol. 10.

§. 1. REspondeo, quod Jacobus à Canibus *de executoribus ultimarum voluntat. part. 1. numero Trigesimo secundo.* (aliquibus opinionibus se involveus) distinctè, & particulariter sententiam eligendam non constituit, sed ea tanquam verissimè amplectenda est, quod superior ille dicitur.

tur, cujus imperio Monachus immediatè subditus existit: ea Cardinali *in Clementina unica, de testamentis, n.4.* Ancharano *in cap. finali, eodem titulo, n.3. vers. Secundo nota*, nec consensus Conventus requiritur, argument. textus *in d. capite si Religiosi de elect. libr.6.§. Quia vero*.

2. Sufficit igitur solà licentia Prælati conventualis. Et *nota* hic obiter, quòd ipse superior conventualis, qui dat aliis licentiam, potest secum ipse dispensare, quia regula est, quando superior cum aliis dispensat, posse quoque secum in eadem re dispensare, nisi aut illa dispensatio requirat specialiter distinctionem personæ dantis, & accipientis, aut per Ordinis statuta vetetur secum dispensare. Sylvester *testamentum 2. quæstion.2.* Molina *disp.247. nu.9.* quibus adde Castrum Palaum *to.3.tr.16.disp.4.pun.13.§.1.nu.4.* Dicastillum *de Just.lib.2.tr.19.disp.3.dub.10.n.212.* Rodriguez *in qq. regular.t.3.q.70.art.1* & Capellam Tholosanam *q.254.* Lezanam *in summa q. regular. to.1.c.9.n.9.*

R E S O L. XIII.

An à Religiosis Societatis Jesu hæc licentia sit petenda à Patre Generali sub obligatione peccati mortalis? Ex par. 8. tr. 5. Res. 11.

§. 1. IN hac quæstione de meo nihil dicam, solùm referam quid sentiant Doctores ipsius Societatis, & ideò assero affirmativam sententiam docere Sanchez *in sum. tom. 2. lib.6. cap.11. n.18.* quia in constitutionibus Societatis *p. 6. c. 3. §. 7. in declarat. litera D*, hæc licentia reservatur soli Generali, & quamvis constitutiones ex se non obligentur ad mortale; quia tamen juxta jura suprà allegata non possunt Religiosi absque licentia Prælati suscipere, vel exercere illud munus sub culpa gravi, & hanc licentiam in Societate solus Generalis dare potest, consequenter absque licentia peccabit mortaliter subditus, quia absque licentia Prælati id facit; unde neque ipsi Provinciales aut superiores locales poterunt absque Generalis licentia id munus exequi sine peccato gravi.

2. His tamen non obstantibus, hoc difficile videtur Cardinali de Lugo *de Just. tom.2. disp.24. sect.1. nu. 226* quia de jure communi aliis etiam superioribus infra Generalem competit posse dare subditis illam licentiam, ita ut subditus cum eorum licentia ejusmodi munus exercens non peccet mortaliter, nec faciat contra legem Canonicam. In prædicto autem loco nostrarum cōstitutionum solùm reservatur Generali facultas dispensandi in ipsa constitutione nostra qua prohibetur nostris tale munus. Cùm autem constitutio, nostra quatenus talis est, non obliget ad culpam, sed solùm ut regula, consequens est, ut subditus agens contra illam constitutionem sine ejus legitima dispensatione, non peccet graviter ex eo capite, sicut nec superior talem licentiam concedens. Contra legem autem Canonicam non videtur esse peccatum, cùm hæc solùm prohibeat exercitium illius muneris sine consensu Prælati saltem immediati. Regula verò nostra non aufert ab aliis Superioribus potestatem, quam de jure communi habebant: sed solùm non concedit potestatem dispensandi in prohibitione facta in eadem constitutione: quod colligi videtur ex ejus verbis, *quæ sic habent*. Ut pleniùs possit Societas rebus spiritualibus juxta suum institutum vacare, quoad ejus fieri poterit, à negotiis sæcularibus abstineat, (qualia sunt testamentariorum vel executorum, vel Procuratorum rerum civilium, aut id genus officia) nec ea ullis precibus adducti, obeunda suscipiunt, vel in illis se occupari sinant. Et in margine additur: Hoc observetur, quoad ejus fieri poterit: Superiori tamen ad casum aliquem necessitatis, vel majoris momenti ad finem divini servitii præfixum, facultas dispensandi ad tempus relinquetur. Hic autem Superior Præpositus Generalis erit, vel qui ab eo facultatem ad hoc acceperit. Ubi facultas dispensandi tota est circa observantiam hujus constitutionis, ut constat ex illis verbis, *hoc observetur*. Circa legem autem Canonicam Prælati non habent facultatem dispensandi, nec Generalis ipse dispensat, sed concedunt licentiam ab ipsa lege requisitam, qua posita, lex observatur, quæ præcipit ne Religiosus tale munus exerceat sine licentia sui Prælati saltem Conventualis: non ergo peccabit graviter homo Societatis cum licentia Prælati inferioris id faciens, sed solùm contra Regulam: Hucusque Card. Lugo.

3. *Nota* etiam quod Layman *lib. 3. tr.5. c.12. nu.3.* & Castrus Palaus *to.4. tr.16. disp.4 punct.15. §. 1. n.3.* asserunt, in Societate licentiam petendam esse à Generali: sed non addunt, contravenientes peccare mortaliter.

4. Verùm his non obstantibus adversus sententiam Cardinalis de Lugo insurgit Dicastillus *de Just. lib.2. tr.19. disp.3. dub.10. n.134. & seq.* ubi tandem *n. 17.* sic ait: Nihilominus, & nostræ Religionis praxis, & omnimoda dependentia, subordinatioque cæterorum Superiorum, qui nihil possunt nisi quod, & quantū Generalis ipse concedat, satis declarāt eam esse tum Societatis universæ in ea declaratione, tum Generalis ipsius mentem, ut cæteri Superiores comparatione hujus actionis, & facultatis omnino Superiores non sint. Ideò quamvis viderim audierimve aliquos (maximè externos, qui nostrum vitæ institutum non satis norunt) in utramque partem disputantes, & probabilem judicantes; mihi tamen semper maximè placuit citata opinio, quam docuit Sanchez, qui noster erat, & præter eximiam viri doctrinam, nostra novit. Ideo non solùm puto Religiosum nostrum contra facientem dignum gravissima pœna, sed illicitam esse, & contra jus commune illam, vel acceptationem muneris, vel ejus executionem absque Generalis licentia. Ita Dicastillus.

R E S O L. XIV.

An Fratres Minores possint esse executores testamentorum cum licentia Superioris, ut dictum est de aliis Religiosis?

Et an possint dare consilium executoribus?

Et quid, si testator extra unum Minoritam executorem, relinquat etiam sæculares? Ex p.8. tr.5. Res.12.

§. 1. REspondeo, quòd Fratres Minores de Observantia non possunt esse executores testamentorum, sed possunt dare consilium executoribus. *Clem. Exivi de verb. signif.* Rationes duæ videntur dari in textu, tum quia officium tale plerumque requirit tractationem pecuniarum quæ ipsis est interdicta; tum quia cogerentur sæpè stare in judicio, quòd est ab instituto alienum. Ex quo infert Sanch. *lib.6. de præcept. cap.11 n.26.* Si Frater Minor extra Conventum præficiatur alicui Ecclesiæ sæculari, eum posse esse executorem; quia cùm omnes rationes prohibendi in eo cessent, nam in eo statu est, in quo & pecunias contrectare, & stare in judicio, & temporalia administrare possit, non est ratio cur lex illa in tali habeat locum. Igitur Fratres Minores executores ultimarum voluntatum constitui non possunt, tametsi consilium circa ejus executionem præstare possint.

2. Hinc rectè observat Carpius *de execut. testament. libro 1, capite 5. n.62.* quod cavendum est à Morla *in emporio juris 1. p. tit. 12. q. 10. n.4. post principium*, ubi ait, quod qui tenetur aliquid facere testatoris præcepto cum consilio Guardiani Fratrum Minorum, quòd cùm Guardianus executor testamenti esse non possit ex *disp. Clem. exivi, §. verum* minimè poterit in testamenti executione faciendâ consilium præstare. Quod, inquam, ultimum verum non est, contra expressam decisionem dictæ Clement. & communem Doctorum traditionem proximè relatam. Nec Baldus *in Rubrica, C. de testamentaria actione* (quem ipse Morla refert id asserit) ibi enim Baldus *n. 6. in principio*, tantummodo docet, quod Guardiani consilium sequendum non sit, non autem quòd id præstare non possit. Cùm enim Guardianus, vel Frater Minor executor esse non possit, & hac ratione (nec particeps officii) ejus consilium necessariò sequendum non est, licèt petendum sit.

3. Unde etiam minus bene loquitur ipse Morla *d. n.4. in pr.* ubi ait, quòd consilium Guardiani nequaquam peti debet, quod, inquam, falsum est; quia quemadmodum consilium necessariò requiri debet, licèt non sequi ubi aliàs alicujus consilio aliquid faciendum est. Idem dicendum est, quando Frater Minor id dare tenetur. Licèt enim inhabilis sit ad hoc ut executor constitui possit, tamen habilis est ad consilium præstandum, ex *d. Clem. exivi, §. verum*, & communi sententia. Et sic non est ratio differentiæ inter Fratrem Minorem (cujus consilium requiritur) & quemlibet alium, cujus etiam postulatur, cum ad hoc Minorita habilis sit: & consequenter omnia, quæ deposita sunt circa consilii præstationem, necessario rationis, & dispositionis paritate ei adæquari debent. Aliàs enim non esset habilis in totum ad præstandum consilium, quod alienum est à generali dispositione d. Clement. & Doctorum resolutione: ex quibus ei indistinctè licèt, ex ratione Pontificis *in d. §. verum*, illis verbis, *dare consilium eorum statui non obsistit*. Unde quoad, hoc, sicut cæteri Monachi, quorum consilium desideratur, judicandi sunt. Ex quibus Fratris Minoris consilium necessariò petendum est cùm possit ex eo executor moveri. Et hæc omnia docet Carpius *ubi supra*. Sed circa hoc ultimum infrà redibit sermo.

4. Non desinam tamen hic adnotare, quod licèt Rodriguez *tom. 3. qq. Regul. qu. 70, art. 2.* & clarius *lib. 6. cap. 13.*

c. 11. n. 27. censeant Minores executores esse posse testamenti ex Prælati licentia, si distributio inter Fratres Minores, vel Moniales sanctæ Claræ facienda sit, eo quòd in hac executione non videantur rationes relatæ in dicta Clement. procedere.

5. At contrarium tenendum omnino est cum Sanch. *ibi*, tum, quia Clement. generaliter loquitur absque ulla restrictione: tum quia rationes relatæ in dict. Clement. in hoc casu procedunt, siquidem hoc occasione, contrectatione, administrationeque pecuniæ involvuntur, tum relicta à defuncto Fratribus applicando tum recipiendo quæ ex bonis venditis provenit. Et præterea rationibus reddendis subjiciuntur, exponunturque sæpè in judicio se sistere ad lites subortas decidendas. Non igitur his Fratribus executio testamenti etiam in favorem suorum Conventuum facti permittur. Et ita etiam docet Palaus *tom. 3. tr. 16. dis. 4. punct. 13. §. 1. n. 27.*

6. *Nota*, tamen quòd si testator ultra unum Minoritam executorem sui testamenti, relinquat etiam alios seculares, poterit Minorita esse executor testamenti cum illis sæcularibus. Et ita docet Portel. *in divers. reg. verb. testamentum n. 5.* Rodrig. *in summ. tom. 2. cap. 256. nu. 7.* & alii, quod est valde notandum.

R E S O L. XV.

An saltem Fratribus Minoribus possit electio pauperum committi?

Et an sine licentia Prælati possit Religiosus eligere pauperes, prout commisit testator? Ex p. 8. tr. 5. Res. 13.

Sup. hoc lo 10. ... Ref. 16. n. 1. §. 1. AFfirmativam sententiam docet Bartolus *in tr. Minoritarum, l. 3. dist. 1. c. 4.* quæstionem movet, & partem affirmantem amplectitur ex eo, quòd nullum litigium, nulla pecuniæ exactio, seu dispensatio in eo vertitur, & sic cessant rationes prohibitionis. Præterea, quia Fratri Minori nullum commodum quæritur. Et quia ista electio est meri facti, quæ cadit in deportatum, qui non est capax eorum quæ sunt juris civilis *l. cùm pater, §. hæreditatem, de legat. 2. l. ex facto §. si quis rogatus, el 2. ff. ad Trebell.* Et quia si fideliter fiat, meritorium est, & ipse Frater propter secreta quæ audit in confessionibus, meliùs cognoscat pauperem vocandum, quàm alios. Et quia nec malum est, nec speciem mali habet. Hæc Bartol. idem *l. 1. consil. cons. 6. num. ad med.* cujus dicta sequuntur Covarr. *in cap. tua, de test. num. 1. ad fin.* Spinus *de testam. gloss. 28. num. 32.* Angelus *de melior. lib. 3. gloss. 4. en num. 9. cum aliis*, Rodrig. *d. tom. 3. quæst. 70. artic. 3.* (& his non relatis) Morla *in emporio juris, tit. 12. qu. 10. num. 5.*

2. Sed contrariam sententiam tenet Bald. *l. ingressi, Cod. de sacrosan. Eccles.* & sententiam Bart. refutat Felin. *in c. ex parte, de constit. ad fin.* Card. *in Clem. Exivi, Franc. in cap. 2.* Ripa *l. ex facto, §. si quis rogatus 2. ff. ad Trebell. de testam. in 6.* Molin. *de Just. dis. 147.* quibus adde VVadingum *tr. de contract. disp. 4. dub. 13. §. 1. num. 3.* ubi sic ait, respondeo mihi videri distinctionem Bart. ab Authoribus primæ sententiæ receptam, quòd nullum jus tribuatur Franciscano, sed mera res facti, non esse solidam; quia tantùm illi conceditur, quantum Patrono nominali ad beneficium; quia tantùm ille nominat eum, quem ordinarius debet instituere, & tamen omnes concedunt jus patronatus esse juris, non meri facti; & re ipsa videtur res pretio æstimabilis jus te habere transferendi in alios pro tuo arbitrio jus acquirendi temporalia non quasi nudum instrumentum, sed tanquam potestate sibi tradita utentem, & obligandi executores ad id faciendum quod jubes. Respondeo *secundò*, debere licentiam superioris ad hoc negotium obtineri; quia in hac re par est aliis Religiosis, & species saltem hic apparet executionis, & liberæ administrationis, ut notat Sanchez *nu. 41.* Respondeo *tertiò*, consideratis omnibus videri probabiliorem secundam sententiam; tum quia virtualiter est executio, aut plusquam executoris officium mandare posse executoribus, ut isto modo, vel istis personis dent elemosynam; tum quia licèt forsan is dici possit, nec esse hic pecunias tractandas, nec lites movendas; tamen est contra puritatem altæ paupertatis, quam Ordo S. Francisci profitetur: negari enim non potest acquiri hic jus civile, vel quasi ad distribuendum secundùm suum arbitrium, præsentis si testator non assignaverit singulis personis nominandis quotam, sed reliquerit unam summam distribuendam in pauperes, secundùm quod determinabit talis frater Minor. deindè, ut dixit Bald. *suprà* datur occasio accipiendi pecunias ab iis, qui operant se elegi, & multa alia incommoda. Hucusque VVadingus.

3. Verùm ego cum Carpo *de exec. testam. l. 1. cap. 5. nu. 70.* sententiam Bartoli, & sequacium longè veriorem, & sequendam existimo. Cùm, quia illa verba Clement. *absque litigio, & contrectatione, vel administratione pecuniæ*, minimè in prædicta electione verificatur, & cùm ratione prohibitionis cesset, consequenter cessant eadem prohibitio, ex *l. 1. Cod. si rector. provinciæ* cum aliis adductis à Tiraquello *in tract. cessante causa, 1. part. num. 212. & 213.* Nec per electionem (ut illa gloss. inquit) Fratres Minores à spiritualibus laboribus avocantur, cùm ea in instanti, fieri possit, & in mero facto consistat. Neque alia ratio prædictæ glossæ vera est, nempe quòd Frater Minor posset habere partem in distributione; quia delictum, & peccatum præsumendum non est ex juribus vulgaribus. Nec Minorita indirectè, & per alium in effectu esset executor (ut asserunt prædictæ glossæ assertores) quia hoc non venit principaliter, & per priùs, sed secundariò, & per quandam consequentiam, quod jure non attenditur: glossa notabilis *in verbo, ad singulorum, in l. 1. §. hujus studii, ff. de Just. & jure.* Ex qua Baldus, & Paulus de Castro singulariter notant *ibi* quòd verba simpliciter prolata, lege, statuto, vel homine intelligi debent principaliter, & per priùs non autem secundariò, ad quod plura eleganter cumulat Tiraquellus *in tract. Res inter alios acta, col. 5. vers. huc facit*, cum duabus sequentibus. Unde etiam si fratres Minores principaliter executores distributores esse nequeant, inconveniens non est, quòd accidentaliter, secundariò, & in quandam consequentiam ex sua electione veniatur ad distributionem elemosynæ seu legati pii. Hoc enim non continetur in prohibitione, quæ intelligenda est quando executores distributores nominati sunt; non verò quando electio pauperum committitur, inter quos distributio per alios à testatore assignatos facienda est: cui verba Pontificis in dicto §. *verùm*, summoperè adequantur, ibi: cùm ex hoc ipsis circa bona temporalia nulla jurisdictio, sive actio in judicio, sive dispositio tribuatur. Si enim ex eis dare consilium Fratribus Minoribus permittitur, inde est, et etiam electio, cùm inter utrumque una dispositio, & ratio versetur, & unum & alterum in mero facto ex consilio, & electione consistat.

4. Unde ex his apparet non esse audiendum Sanch. *in sum. tom. 2. l. 5. c. 11. nu. 34.* asserentem sine licentia Prælati non posse Religiosum eligere pauperes, prout commisit testator nam illi relinquens alia bona inter pauperes, quos Religiosus elegerit distribuenda: impleri non potest Religioso non eligente: ergo ejus electio necessaria est ad voluntatis defuncti executionem. Ceterum veriùs censeo, nulla esse opus licentia ad hanc electionem faciendam; quia, & ut sæpè dictum est, nulla hujus electionis adest prohibitio expressa. Sub interdicto autem exequendi testamentum non continetur; quia testator non ...ponit electionem faciendam, sed disponit pecuniæ distributionem electione facta. Ergo electio cùm non sit ex dispositione testatoris præcepta, nulla ratione dici potest testamenti executio. Ergo nec tacitè neque expressè est prohibita, ergo nulla est opus licentia; atque ita sustinet Lambertin. *de jurepatronat. l. 2. p. 1. quæst. 2. art. 13. num. ult.* Neque obstat ratio à contrario. Concedo exequi non posse voluntatem defuncti, non facta electione, esseque necessariam ad voluntatis defuncti executionem: nego tamen illius voluntatis executionem non esse: quia defuncti voluntas non fuit de electione, sed de distributione facienda in personas electas, ac proinde electio prærequisita est ad executionem, sed nullo modo pars illius. Et ita docet contra Sanchez Castrus Palaus *tom. 3. tractat. 16. disputat. 4. punct. 13. §. 1. numer. 12.* Sup. hoc infra in Ref. 20 ad medium. & in ref. sec. 1 hujus & ref. in ejus §. ... à ver. Non tamen.

R E S O L. XVI.

An testator possit præcipere, ut Executores sequantur consilium Fratrum Minorum pro executione sui testamenti?

Et an tam supra dicti Minoritæ, quam Religiosi aliorum Ordinum possint præstare hoc consilium absque licentia Superioris? Ex p. 8. tr. 5. Res. 14.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Sanchez *in sum. l. 2. l. 6. c. 11. nu. 38.* loquens de Religiosis Minoribus, executorem deobligari ab eo consilio petendo, quia supradicti Religiosi incapaces sunt illius consilii præstandi, quia eo præstito exequuntur testamentum, non per se, sed per alium, qui eorum consilium sequi tenetur. Idemque diceret Sanchez de aliorum Ordinum Religiosis, non posse, inquam, præstare hoc consilium, absque Superioris licentia, neque executores illud petere obligari, dum ea licentia non ponitur. Sup. hoc sup. in Ref. 9. §. 1. & infra in Ref. 31.

2. Sed

2. Sed his non obstantibus, Castrus Paleus *tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 13. §. 1. n. 14.* existimat quemlibet Religiosum etiam Franciscanum supradictum consilium dare posse, nulla Superioris petita licentia, ipsosque executores obligatos esse illud perferre, sic docent Doctores, quos refert, & sequitur Matien. *l. 5. recopil. tit. 4. leg. 14. glos. 1. n. 62. fin.* Ratio ea est, quia ex parte Religiosi idem omninò est consilium, quando executores obligati sunt illud sequi, ac quando non, totaque diversitas ex parte executorum se tenet, non ex parte consulentis. Ergo si in uno casu possunt Religiosi, nulla Superioris petita licentia consilium dare, in altero etiam poterunt. Item executores testamenti non obligantur sequi prædictum consilium ex imperio consulentis: sed ex voluntate testatoris: ergo falsum est consulentem exequi testamentum medio executore designato. Ad hoc enim necessarium erat, ut consulens suo consilio necessitaret executores ad testamenti executionem. Præterea ipsemet Sanchez concedit non esse Franciscanis interdictum in una vel altera causa testamenti consilium ex obligatione sequendum præbere; ergo neque etiam est interdictum in omnibus causis in testamento contentis; ideò enim illud consilium in una vel altera causa permitti potest, quia consulentem executorem testamenti etiam partialiter non constituit. Nam si verum executorem partis testamenti constitueret, sine dubio permitti non posset, sicuti non permittitur in una vel alia causa procuratorem in judicio existere, quia prohibitio generalis est, & quemlibet executorem, & procuratorem comprehendit. Sed ejusdem rationis est consilium dandum in omnibus causis testamenti, solaque differentia est penes magis, & minus, ergo æquè utrumque consilium Religioso licet.

Verùm non desinam hic adnotare Dicast. *de Just. l. 2. tr. 19. disp. 3. dub. 10. n. 100. & seq.* sententiam Sanch. contra Pal. & Matienzo docere.

RESOL. XVII.

An Fratres Minores, & alii Religiosi possint esse Commissarii ad condendum testamentum nomine committentis.

Et si Religiosus quicumque absque licentia Superioris munus hoc acceptet, & exequatur, conficiens testamentum nomine committentis, an valeat testamentum.

Et infertur valere testamenti executionem factam per Religiosum absque ulla licentia. Ex p. 8. tr. 5. Res. 15.

§. 1. RESPONDEO, quod Sanch *in sum. to. 2. lib. 6. c. 11. num. 48.* asserit non posse Religiosos Franciscanos esse Commissarios ad condendum testamentum, nec ceteros Religiosos absque licentia Superioris. Probat verò, quia executio testamentorum non prohibetur Religiosis ob majorem seu minorem solùm occupationem, sed potiùs ob modum occupationis, qui videtur alienus à professione Religiosa. Non videtur autem minùs, aliena à Religiosis commissio ad facienda testamenta. Quare licèt non ita expressè inveniatur prohibitum Minoribus esse Commissarios ad facienda testamenta: at mens illius Clementinæ fuit ipsis prohibere omnia hæc officia sæcularia, quia eorum institutum dedecent, quale est ex potestate defuncti conficere testamente. Confirmat Sanch. quia multi negant eos Fratres esse posse de licentia Superioris arbitratores in distribuendis pecuniis, & eleemosynis suo arbitrio commissis, ut jam vidimus.

2. Sed insistendo in *cap. 2. de testam. in 6. & Clem. Exivi*, de omnibus Religiosis, potiùs mihi placet contraria sententia: Nam cùm in illis textibus nulla fiat mentio Commissarii, quamvis eadem esset ratio, ob quam jus potuit moveri ad id prohibendum in officio Commissarii, quæ fuit in officio executoris, adhuc non sufficit hoc, ut in totus pertinentibus ad ejus merè positivum ex prohibitione, aut præcepto unius rei velimus argumentari ad prohibitionem, seu præceptum alterius. Accedit, quod nec est eadem ratio, ut probant rationes factæ pro secunda sententia. Nec modus etiam occupationis (ut aliquid dicamus ad fundamentum, cui nitebatur Sanch.) est ita indecens, & alienus à professione Religiosa, atque officium executoris, quod plerumque per multum tempus durat, plures actiones, occupationes, curasque concernit. Quod non habet munus Commissarii ad condendum testamentum, quo semel condito nomine defuncti, nec ipsi Commissario secundùm leges manet potestas mutandi, & alterandi, sed omninò standum est primæ dispositionis semel ab ipso factæ.

3. Illud autem verissimum puto, quod Sanch. ipse concedit, *num 49.* Si Religiosus quicumque absque licentia Superioris munus hoc acceptet, & exequatur, conficiens testamentum nomine committentis valebit testamentum etiamsi vera esset opinio ejusdem Sanch. quod prohibitum sit juribus citatis, omnibus Religiosis. Fundamentum est illud ipsum, quo probavimus *dub. 11.* valere executionem testamenti factam per Religiosum absque ulla licentia. Et hæc omnia docet Dicast. *de Just. lib. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 13. num. 174.*

RESOL. XVIII.

Quænam observanda sunt circa licentiam, quam Religiosi petere debeat, à suo Superiore, ut possint munus Executorum exercere?

Et an prædicta licentia debeat esse declarata, seu expressa, & non sufficiat tacita, prout insinuare videntur Pontifices?

Et an sit necessarium, ut dicta licentia in scriptis redigatur, vel sufficiat, quod verbis exprimatur? Ex part. 8. tract. 5. Resol. 16.

§. 1. DICO *primò*, quod talis licentia debet præcedere, & ratio est, quia quoties ad actus firmitatem jure desideratur, ex necessariò antecedere debet: *Auth. licentia, Clem. de Episc. & Cler. leg. si quis mihi bona, §. jussum ff. de acquir. hær.* Tiraq. latè post leges connubiales *gl. 6. n. 3. 4. & 7.* ubi refert Bartol. *in d. §. jussum*, Baldum, Ant. Butrium, Paulum de Castro, Panormitan. Alexandrum, Francum, Aretinum, & alios, in locis de quibus per eum.

2. Dico *secundò*, quod prædicta licentia debet esse declarata, seu expressa, nec sufficit tacita prout insinuare videntur Pontifices *in d. c. fin. & in d. Clement. unic.* in illis verbis, *petita, & obtenta*, sequitur gl. *ver. obtenta in princ. in d. Clem.* ubi Panormitanus ait, quòd non sufficit tacita, in quibus Monachus eam petere, & obtinere tenetur; idem profitentur Joannes de Imola, *ubi n. 7.* Francus *in d. c. fin.* post Joannem, Andream, Dominicum, & Archidiaconum eos commemorans *ibid.* Palacius Ruvius *in Rubric. de don. §. 68. num. 29.* Campegius *de dote, 5. part. quæst. 81. num. 1. & 2.* quibus conveniunt ea, quæ pulchrè (pluribus relatis) congerit Tiraquellus *glossa 7. post leges connubiales, num. 8.* & aliis.

3. Et ad majorem cognitionem advertendum est, quòd licentia tacita dupliciter distingui, & considerari potest; una quæ per ratificationem de futuro habetur, ut & altera quæ de præsenti executioni actus adest, ut cum judicio perpendit P. Thom. Sanc. *d. disp. 35. n. 1. 2. & 3.*

4. Unde ad nostrum institutum videlicet, quod non sufficit licentia tacita, intelligendum est in supradicta prima specie, & ratihabitione de futuro, quæ adesse dicitur interpretativè per ratihabitionem facti, posteà sequuti; hæc enim non sufficit, quia expressa præcedere debet, ex d. gl. *ver. obtenta*, cum aliis proximè adductis.

5. Dico *tertiò*, Superioris licentiam, in scriptis redigendam esse, necessarium non fore, cùm scriptura ex *d. c. fin. & d. Clem. unic.* non exigatur. Inde est, quod verbis sufficit eam exprimere, ex gl. *in c. 1. de const. in 6. ver. in scriptis*, quam communiter esse receptam testatur Decius, *in Rubr. de Constit. l. lect. à n. 26.* singularem & magistram appellat Ant. Gomez *to. 1. var. c. 1. n. 17.*

Et hæc omnia latè docet, & probat Carpius *de exec. test. lib. 1. c. 1. n. 7. & seq.*

RESOL. XIX.

An Superior, re non integra, illicitè, & invalidè revocet licentiam datam subdito, ut possit exercere munus executionis. Ex p. 8. tr. 5. Res. 17.

§. 1. PECCARE si sine justa causa revocet, tradunt communiter DD. quos adducit, & sequitur Carpius *de exec. test. lib. 1. c. 5. n. 15.* asserunt tamen revocationem esse validam, sed contrarium docet novissimè Dicast. *de Just. l. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 10. n. 128.* ubi sic ait. Salvo meliori judicio putarem non solùm Superiorem peccare, si sine causa revocet: sed neque validè revocare in prædicto casu re non integra, quod sic probo. Inæqualitas, & injustitia comparatione hæredum, & aliorum, quorum interest, non revocari facultatem, est in eo quod omnibus pensatis injustè illi damnum patiuntur contra jus sibi quæsitum. Hoc autem damnum non infertur, nisi per illum actum relinquendi munus, ad quem actum Religiosus ille subditus concurrit, compulsus obedientia Superioris negantis facultatem, sed non tenetur Superiori parere, nisi in rebus licitis, honestis; talis autem non est hæc omissio muneris in eo casu, ergo in ea non tenetur parere.

2. Respondebis hoc non esse parere, aut non parere præcepto,

cepto,

cepto sed non exequi opus propter defectum facultatis, qua deficiente, opus exequi non potest. Quòd autem hæc facultas deficiat, iniquitas est Superioris non subditi, qui posito illo defectu facultas, ex quocumque capite proveniat, sive licito, sive illicito comparatione alterius, ipse subditus non potest actum illum exequi.

3. Respondeo verum quidem esse id non esse parere, aut non parere præcepto Superioris, qui potest valla negare facultatem absque eo, quòd aliquid præcipiat, tollendo, scilicet, facultatem illam suam, quam concesserat, & relinquendo res omnes in eo statu, in quo potestas Religiosi esset, si nulla unquam fuisset facultas concessa à Superiore, nempe permanente in suo vigore jure Canonico, quod *in cit. c. s. de testam. in 6.* & *Clem. unic. cit.* negat Religiosis exequi tale munus sine facultate Superioris; sed quod dico est præceptum illud Pontificium non exequendi hujusmodi actionem, quod reperitur in Canonibus citatis non obligare, nisi in casu, quo facultas illa licitè negatur à Superiore. Nec enim censetur jus Canonicum necessitatem talis facultatis petendæ, & obtinendæ imposuisse, quando semel jam petita, & obtenta, tunc negatur, aut revocatur, quando injustum est negare, & revocare. Nec censetur jus Canonicum Religioso præcipere, ut dimittat opus, ad quod spectata rei natura, & seclusa prohibitione juris, tenebatur ex justitia. Proculdubio autem teneretur quicumque testamentarius, qui sine justa causa manus semel ritè susceptum cum damno aliorum, quorum interest, omitteret. Ergo, quamvis Superior particularis eam facultatem deneget, aut revocet, non censetur subditus contravenire juri Canonico, quod pro eo casu non censetur præcipere, ut sine facultate non faciat. Ita Dicastillus.

4. Sed non videtur recedendum à communi sententia. Dico igitur licentiam Religioso concessam Superiorem revocare posse, etiam re non integra, taliter quòd Monachus executor, seu commissarius ulteriùs progredi non possit: quamvis prælatus absque justa & rationabili causa, injustè id facere dicatur: gloss. *verb. obtenta, in dicta Clem. unic.* ubi Panormit. *n. 3. vers. Superior*, Imola *n. 8.* Angelus Clavasius, *in Sum. verb. executor. n. 21.* & (his non relatis) Silvest. *verb. testamentum 2. nu. 2. vers. secundum*, Molina *dict. disput. 247.* Vega *in Sum. 2. tom. c. 214. casu 6.* ubi refert Tabien. *verb. executor n. 19.* Armillam *eod. verb. num. 15.* sequitur Emanuel Rodrig. *3. to. reg. quæst. q. 70. art. 1. ad fin. n. advertendum*, Th. Sanch. *de Matr. l. 3. disp. 36. n. 9.* Ex ratione ab eo tradita, quòd licentia est merè gratuita, omninoque dependens à voluntate concedentis; & ideò ad libitum revocari posse; sed in nostro casu ea præcipua est; quod Monachus non habet velle, nec nolle sine Superioris licentia: ex *d. c. fin. & de Clem. unic & cap. si Religiosus, de elect. in 6.* quæ deficit ejus revocatione, & consequenter voluntas, & consensus Monachi ad actum perficiendum. Et tunc ejus Collega executionem, seu commissionem ultimæ voluntatis, ad effectum perducere poterit, & altero mortuo, vel negligenti, seu non nominato, Episcopus: ex *dict. gloss.* & Doctoribus proximè adductis, Ancharano, *dict. c. final, n. 2.* Ad hoc autem, ut factum per Monachum firmitatem non obtineat, revocatio Superioris ei intimanda esset ex *l. si fortè 17. ff. de officio Proconsulis* ubi gloss. *verb. agnoverit*, Boerius, Bertachinus, Rebuffus, Rolandus, Bartolus, Flaminius, quos refert & sequitur Thomas Sanchez *lib. 3. de matrimon. d. 30. num. 11. & 13.*

R E S O L. XX.

An in consilio dando pro executione testamenti sit petenda licentia à Superiore?

Et an quoad electionem pauperum sint obligati Religiosi petere licentiam à Superiore? Ex p. 8. tr. 5. Res. 18.

Sup. hoc supra in Resol. 15. 16. §. 1.

§. 1. RESpondeo, quod cùm testator non astrinxit executorem ad sequendum Religiosi consilium, sed solum ad illud petendum, credo nullo modo Religiosum indigere ea licentia, quia nullibi Religiosis dare consilium in executione testamentorum interdicitur, sed potiùs ut quid conveniens Religioni, approbatur etiam in fratribus Minoribus; *Clem. Exivi, de verb. signif. §. proinde.* & ita tradit Azor. *tom 1. instit. moral. lib. 12. c. 11. q. 1.* Sanch. *l. 6. Sum. c. 11. n. 29.* Et ita etiam docet Castrus Palaus, *to. 3. tr. 16. disp. 4. punct. 13. §. 1. n. 13. & n. 14.* loquitur etiam de Franciscanis: licèt quoad electionem pauperum esse obligatos Religiosos petere licentiam à Superiore docet Dicastillus, *l. 3. tr. 19. disp. 3. dub. 10. num. 99.* Quia quamvis talis electio non sit propriè munus executoris, est quædam pars illius, ut idem Sanchez docet *num. 34.* cum aliis, quos refert contra Lambertinum, *de jure Patronat. l. 2. part. 1. q. 2. art. 11. n. ult.* qui putat nullam requiri licentiam Superioris, rectiùs tamen docet Sanchez, non solùm in Franciscanis, sed in quibuscumque aliis Religiosis requiri Superioris facultatem ad eam electionem & potiori ratione ad pecunias inter pauperes jussu testatoris distribuendas, tùm quia omnibus Religiosis interdictum est testamenta absque Superioris licentia exequi: tùm quia Monachus nihil potest agere absque Abbatis licentia. Ergo, &c.

Sup. hoc supra in Res. 8 ubi & in aliis, versic. Nota autem

R E S O L. XXI.

Ad quid teneantur Executores, quando præcipitur eis petere consilium à Religiosis vel ab alio? Ex p. 8. tr. 5. Res. 19.

§. 1. RESpondeo, quod in tali casu aliqua sunt observanda. *Primum*, quòd licèt executor, seu Commissarius, tunc etenim consilium sequi non astringatur, tamen illud petere, & per aliquod tempus expectare illud tenetur. Lambertinus *d. art. 8, quarta quæstionis principalis libri secundi* Molina *dict. n. 37.* Th. Sanchez *d. num. 24. vers. observandum*, ubi refert Gloss. *verb. consensus, in cap. cùm consuetudinis, de consuet.* Hostiensem, & alios.

Sup. hoc infra in Res. 22 quo ad hoc legitur ... 24. doctrina §. 1. & 3. & in Resol. 16. §. 2.

2. *Secundùm* quòd si Monachus, cujus consilium fuit appositum, sit absens, & periculum esset in executione ultimæ voluntatis, si expectaretur, actus ad effectum perduci poterit absque requisitione consilii gloss. *verb. Diœcesanus, in Clem. 1. de foro compet.* Lambert. *ubi suprà*, Bartolus relatus à Tiraquello post leges connubiales, *gloss. 8. n. 16* per textum *in l. si longius, §. 1.* ibi, *nedum pater expectatur ff. de judiciis*, quos Merez & Gratian. referunt, & sequitur Th. Sanch. *disp. 34. num. 24.* sequitur etiam Morla *in empor. jur. 1. part. tit. 12. q. 10. num. 3* Quibus in locis non refertur Molin. *d. c. 13. n. 39.* ubi cum temperamento hoc intelligit, dùm tamen ne temerè ex quocumque periculi suspicione, & quæ facilè amoveri possit, consilium non requiratur ut à prædicta communi opinione haudquaquam recedatur.

3. *Tertium*, quòd si ille, cujus consilium requiritur, decesserit, non ex hoc dispositio & executio evanescit, ex Mantica, *de conjecturis ult. vol. l. 11. tit. 17. n. 13. vers. sed ego considero*: Th. Sanchez *disp. 34. n. 27.* tunc etiam, quia quoties ex verisimili testatoris mente colligitur voluisse suam voluntatem ad effectum perduci, dispositio firma remanet, etiamsi deficiat ille, cujus consilio aliquid exequendum erat, ut cum judicio perpendit Molina *l. 2. de primogeniis, dict. c. 13. n. 41.*

4. Quod idem dicendum erit in nostro casu, cùm ex subjecta materia, juris, & testatoris dispositione executio ultimæ voluntatis perficienda sit, vel per Executores, & Commissarios, vel subsidiariè per Ordinarium. Et hæc omnia docet Carpius *de execut. testament. lib. 1. cap. 5. num. 57. & seq.*

R E S O L. XXII.

An executor omittens consilium faciat executionem irritam?

Idem est de aliis actibus, in quibus mandatur petere consilium.

Et notatur, quod in eventibus, quibus testator ad res dubias quæ ex oneratione conscientiæ concernunt, tenetur consilium petere & post consultationem illud sequi?

Idem est de Testamentario, aut Commissario, si casus dubius se obtulerit. Ex p. 8. t. 5. Res. 20.

§. 1. AD hoc dubium, respondet Vvadingus *tract. de contract. disp. 4. dub. 13. §. 2. nu. 4* ubi sic ait, Dico omittens consilium petere etiam à Fratre Minore, facit executionem irritam, & idem est in aliis actibus, in quibus mandabatur peti consilium, ita additio ad gloss. *cap. non est, consuetud. in 6.* Felin, *in cap. ex parte, de consilt. num. 1.* ubi dicit omnes ita sentire Sanchez *de præcep. l. 6. c. 11. nu. 35. & 36.* & generalem facit regulam Panormit. *c. ad Apostolicam, cit.* & q. 4. quæ incipit, *Augeria, nu. 6.* quando jubetur fieri cum consilio, omissio illius facit actum esse irritum. Et ratio est, quia lex, vel testator (ut ante novimus) in dispositione sua cùm decernit petendum consilium, facit petitionem consilii esse formam actus, & proinde prætermissio illius facit actum irritum, ut ex Matienzo argumentatur Sanchez, *sup.* nec censenda est levis solemnitas, cùm ille qui dat consilium, si prudens sit, & benè fundatus possit evertere totam substantiam dispositionis, quam executor antè conceperat, & mutare in longè meliorem, quod maximè optavit testator, ut ante dictum est. Ita Vvadingus, cui adde Dicastillum, *de Justit. lib. 2. tract. 19. disput. 5. dub. 10. num. 100.*

Sup. hoc loco doctrinam ref. fo.

2. *Notandum* est etiam hic obiter quòd in his eventibus, in quibus testator ad res dubias, quæ exonerationem conscien-

scientiæ, & salutem eorum concernunt, tenetur consilium petere (prout ex pluribus sacræ paginæ locis astruit P. Greg. Martinez ad D. Thom. 1.2. q.19. art.6. dub.5. conclus.11.) & post consultationem illud sequi, aliàs frustra teneretur assumere, ex dictis à Martinez sup. concl. 12. similiter Commissarius ad exonerationem conscientiæ, & salutem animæ testatoris, si casus dubius sese obtulerit, tenetur viros doctos consulere, eorumque consilium sequi, cùm ad id à testatore fuerit injunctum.

RESOL. XXIII.

An Executor, qui jussus est petere consilium, teneatur illud sequi.

Et docetur, quando Executor teneatur consilium petere, & sequi, vel non sequi, & quando in dicto casu valeant actus gesti, si aliter fiant.

Et doctrina hujus Resol. inserviet ad solutionem plurimorum casuum. Ex p.8. tr.5. Ref.33.

Sup. hac supra in R. 21. & R. 10 de votis. Item ead. Ref. 21.

§.1. RESpondent communiter, regulariter loquendo, non teneri, quia ut dicitur 14. c.14. q.1. *Cap. Sic.* ubi consilium datur, offeratis arbitrium est, ubi præceptum, necessitas est serviendi, & satis insinuatur, *c. cùm olim, de arbitr. & in c. cùm in veteri de elect.* ubi fusè Panormit. Riminald. *repetit. in c. primum, de offic. deleg. n.3.* & alii. Aliquando tamen ea circumstant iis colligi potest jussum petere consilium, juberi simul sequi, ut si ille, cui mandatur consilium requirere, non polleat sufficienti judicio ad rem gerendam, vel saltem non sufficienti doctrina, ut quando juvenis jubetur facere de consilio viri prudentis, aut judex qui præsumitur non esse peritus juris, jubetur judicare cum consilio Jurisconsulti censetur mandatum, ut sequatur, si verò in testamento scribatur, exequatur cum consilio & consensu, vel authoritate talis, tunc & expectare consensum, ut docent omnes; plurimos citat & sequitur Tiraq. *de leg. connub. glos.* quod etiam docet Vvadingus, *tractat. de contract. disputat. 4. dub. 13. §. 2. num. 2.*

2. Hinc Fagundez *de contract. l.6. c.5. n.6.* sic ait. Notabis quintò, solere sæpè testatores in suis testamentis disponere, ut executor aut testamentarius dipendat certam summam pecuniæ, aut executioni prædictum testamentum mandet, vel tale aut tale faciat, de consilio, cum consilio, aut secundùm consilium certi Religiosi, quem in suo testamento nominat, quod valde animadvertendum est: nam si dicat, quod id exequatur de consilio, aut cum consilio illius, tunc quidem hujusmodi executor tenetur solum consilium ab eo petere, non tamen sequi, & valent gesta, si illud non petat, licèt possit propter id puniri: si verò dicat, secundùm consilium, aut juxta consilium illius tunc planè tenetur, non solùm petere, sed etiam sequi & non valent actus gesti, si aliter fiant. Quoad primum casum constet etiam ea *capit. dilectus 2. de præbendis*, & ea gl. singulari, *in Clem. 1. de jurepatron.* Quoad secundum deducitur ex *c. si Capit ulo, de concess. præbend. l. 6.* ubi dicitur quod si Papa mandet Canonicis, alioquin potestatem habentibus beneficium conferendi, ut illud conferant, secundùm consilium dati executoris, quem nominat, non valere collationem, si sine consilio talis executoris conferant quia per ea verba transfunditur potestas conferendi in executorem, quod notandum est: inserviet enim hæc doctrina ad resolutionem plurimorum casuum. Vide etiam Molinam *de Just. tom. 1. disp.207.* Sanch. *de matr. tom. 1. lib.1. disp.34. n.22.* & alios penes ipsos. Et de hac quæstione etiam *sup.* aliquid actum est.

Sup. in R. quæ hic est anter. & pro parte bi... in ill. ...

RESOL. XXIV.

An Religiosus semel petita, & obtenta facultate à Superiore acceptandi munus Executoris, possit cogi ad acceptandum. Ex p.8. tr.5. Ref.21.

§.1. AFfirmativam sententiam docet Sanch. *in sum. l.2. l6. c.11. n.13.* ex auctoritate *c. quidam, de renunciat.* ubi qui petiit licentiam renunciandi, cogitur mutata voluntate renunciare. Nec mirum est (inquit Sanch.) diversum esse in aliis executoribus testamentorum sæcularibus, qui compelli nequeunt, nisi priùs tacitè, vel expressè acceptaverunt *c. penult. de test.* quia cùm hi nulla licentia ad acceptandum indigeant, nihil protsùs ad executionem pertinens agunt ante ejus acceptationem. Religiosi verò cùm licentia indigeant, eo ipso quod illam petierunt jam aliquid ad executionem pertinens, egisse videntur. Et ideo compelli possunt exequi, quasi id sit quoddam acceptationis genus. Pro qua doctrina refert Sanch. Cardinal. *in Clem. unic. n.11. q.4. de testam.* & ibi Paulum, & Imol. & Bonifacium.

2. Sed hæc doctrina omninò non placet docto P. Dicast. *de Just. l.2. tract. 10. disp.3. dub.10. n 132.* fatetur in primis cum eodem Sanchez *num.13.* si Religioso non petente Superior absque ullo præcepto licentiam concederet, compelli nequit acceptare eam licentiam, neque munus, quia res est omnino integra. Tota ergo difficultas est, quando eam licentiam, vel acceptarot oblatam, vel obtinetur petitam. Et in hoc casu adhuc certum puto, si licentia, vel oblata, vel petita, & obtenta esset generalis pro casibus occurrentibus, etiam tunc non posse cogi acceptare. Nihil enim censetur fecisse in ordine ad hanc aut illam occasionem, quæ postea sese offert, sed solùm per illam facultatem se constituit in statu capaci, neque in hoc video esse difficultatem. Solùm ergo esse potest difficultas, quando pro casu particulari acceptat oblatam, vel obtinet petitam. Atque in hoc etiam casu dupliciter potest peti, & acceptari. *Primò*, ut agendo cum aliis, & dispiciendo negotium, pensatis omnibus possit deliberare, an sibi expediat munus admittere, vel non. Quod si judicet expedire, possit acceptare: & quidam neque in hoc casu existimo posse cogi, neque aliquid operatum fuisse in ordine ad acceptandum determinatè, sed in ordine ad expeditè deliberandum circa utramque partem.

3. *Ultimò* igitur restat difficultas, an quando determinatè pro acceptando munere obtinuit vel acceptavit facultatem à Superiore, censeatur itaque aliquid jam fecisse in ordine ad acceptationem, ut cogi possit acceptare. Atque in hoc quidem casu, si ob datam jam spem, & significationem animi acceptandi, partes quarum interest, aliquid patiantur damni si non acceptet, existimo posse cogi; atque in hoc sensu puto veram sententiam Sanchi. Si vero tantùm communi modo venit ad Superiorem suum, cui repræsentat hoc munus sibi offerri, & vulle se habere facultatem acceptandi idque Superior suo arbitrio relinquat, illeque Religiosus re maturius considerata, aut mutata voluntate nolit ea facultate uti, & acceptare, non video, qua ratione cogi possit, neque argumentum sumptum ex *c. Quidam de renuntiationibus*, citatum, me multum movet: posuerunt enim ibi aliæ circumstantiæ concurrere, ut qui petiit facultatem renuntiandi cogatur, etiamsi postea nollet renuntiare, ut si præcessisset promissio, aut sub ea spe renuntiationis data, aliquid fecerat, vel omiserint ii, quibus interest, non facturi aliàs, nisi id præcessisset, aliæque sex centæ causæ possent illius decisionis reperiri. Hucusque Dicastillus.

4. Sed Castrus Palaus *to.3. tr.16. disp.4. punct.13. §.1. n. 6.* & Card. de Lugo *to. 1. disp.24. sect.16. n.325.* docent cum Sanch. Religiosum licèt cogi non posset, ut petat licentiam, si tamen eam acceptavit cogi potest ut munus exerceat.

RESOL. XXV.

An irritum & invalidum sit, quod Religiosus Executor testamenti sine Superioris licentia fecerit?

Et quid si Superior contradicat ei Executionem? Ex part.8. tr. 5. Ref. 22.

§.1. AFfirmativam sententiam tenet Fagund. *de Contr. l6. c.5. n.* .... Carpius *de execut. test. l.1. c.5. n.22.* Vvadingus *de contr. disp.4. dub.12. §.3.* & alii, quot citat Sanchez *ubi infra n. 44.* Probatur, quia concedunt omnes, quos diffusissimè citat Tiraquellus per totam glossam *de leg. connub.* (& supra meminimus) quando consensus requiritur alicui ad aliquem actum, esse illam de solemnitate, & de forma, & eius omissionem facere actum invalidum. Atqui licentia est consensus formaliter, quia licentia in eo differt à simplici consensu, quòd licentia dicat consensum Superioris, vel habentis potestatem in rem, de qua disponitur: consensus autem simplex possit ab eo præstari, qui nullam habet potestatem. Mirum ergo videri posset, quomodo illi qui concedunt defectum consensus actum reddere invalidum, possint id negare de defectu licentiæ à jure requisitæ, vel quando in lege dicitur non posse aliquid fieri sine consensu, vel licentia illud verbum, *potest*, præsertim si prohibitionem strictam importet, est clausula irritatoria actus contrarii. Atqui *c. Religiosus, de test. in6.* & *Clement. unic. eo.tit.* dicunt non posse suscipere, vel exequi Religiosum sine licentia obtenta (sive consensu) Superioris. Antecedens probatur, cùm rationum & authoritatum genere à Tiraq. *sup.* allatis. Primarium autem fundamentum est *l. non dubium, C. de legib.* Quæ lex ab Ecclesia recepta est, ut patet ex Gregorio Magno, & refertur cap.

Sup. hac supra in R. ...

Sup. in R. ... hic ...

Impe-

Imperiali 25.q.2. & c.quæ contra, de regulis juris in 6. quod ex professo deduximus, *disp.2.dub.1.* in quibus locis dicitur solam prohibitionem actus à lege factam: etiamsi non declaret, se nullum reddere, facere tamen irritum, & ibi respondimus *ad c.ad Apostolicum de regul.* Multa fieri prohibentur, quæ facta tenent, declarationem esse quòd à *l.non dubium cit.* multæ dentur exceptiones, quas leges vel faciunt in particularibus casibus, vel quas usus invexit. Quando autem de exceptione alicujus casus non constat, standum est generali regulæ in lege assignatæ: nec argumentum à simili, quando oritur de exceptione ab universali regula, multum valet, quia semper dicitur legem in isto casu declarasse in nostro verò non item, ut habet Tuschus post Baldum. *Exceptio concl.*422. & peculiaris est in nostro casu congruentia, cur non debeat à communi lege excipi, quia, ut dicit *in c. cap.* Pontifex, Religiosus non habeat velle, aut nolle, & in exemplis quæ contra adferuntur, non videtur paritas; quia certum est majorem esse dependentiam Religiosi à voluntate sui Superioris, quam ullius Clerici à voluntate Episcopi.

2. Sed negativam sententiam his non obstantibus tuetur Sanchez *in Sum.to.2.l.6.c.11.n.44.* & alii penes ipsum, quibus ego addo amicissimum Lezanam, *in Sum.qq.Regul.tom.9.verf.Testam.n.4.* Layman *in Theol.mor.l.3.tr.5.c.11.nu.5.* & Castrum Palaum, *to.3.tr.16.disp.4.punct.13.§.1.nu.8.* Et ratio est, quod *in d.c.2.de test.in 6.* solum hæc susceptio & executio prohibeatur, neque ulterius lex procedat ad irritandum actum prohibitum; ideo enim diximus officium Procuratoris sine Superioris licentia validè suscipi; quia textus *in c.Monachi 16.q.1 & Clement. Religiosus de procurator.* sola prohibitione contenti sunt, absque addita irritatione. Cùm ergo textus *in c. Religiosus*, prohibitionem statuerit, quin irritationem addiderit, affirmandum est, actus gestos validos esse, tametsi illicitè præstentur. Exemploque militis confirmari potest, cui prohibitum est, esse procuratorem; si tamen à judicio non repellitur, valent gesta per eum, *l.filius familias, §.veterani ff.de procuratoribus.* Duas tamen limitationes adducit Sanchez, *Prima*, ut intelligatur: nisi Superior contradicat ei executioni. Ita Frideric. & Matienzo *apud eundem* Sanchez, *n.45.* qui hanc ipsam limitationem sublimat, quando Superior ita contradiceret, ut expressè irritaret voluntatem Monachi acceptantis vel executionem. Nam simplicem prohibitionem (inquit ille) non sat esse ad irritandum, sicut nec simplex prohibitio juris id efficit, quemadmodum Superiore prohibente Religiosis votum emittere, valet votum emissum, etsi voventes peccent: secus quando Superior expressè prohiberet valorem irritando voluntatem. *Secundò*, limitatur sententia, nisi in judicio opponeretur Monacho exceptio defectus potestatis ad exequendum, eò quòd Superioris licentia careat; nam hac exceptione opposita non valerent postea gesta. Sic Sanchez *n.46.* ex Romano *cons.* 409. *n.6.* & ex aliis, quos refert.

3. Verùm ego existimo omnes supradictas sententias esse probabiles, ut rectè observat Dicastillus *de Just.l.2. tr.19. disp.3.dub.11.n.144.* & secunda opinio habet suam maximam probabilitatem, tùm propter auctoritatem plurium, & sapientissimorum, tùm quia verba textus, præcipuè illa, cùm velle & nolle, non habeant explicari possint de velle & nolle licitè, quin extendantur ad validè; maximè cùm ea, quæ exequitur testamentarius executor, non nomine suo, sed nomine defuncti cujus ultimam voluntatem exequitur, censeantur fieri, ut magna ex parte voluntatis, scilicet ultimæ testatoris, ut ea moraliter perseverans suos habeat effectus in omnibus particularibus casibus, ad quos testator suam voluntatem direxit.

R E S O L. XXVI.

An Religiosus, si de licentia Superioris certioratus exequatur contenta in testamento, acta sint valida?

Et an viris fide dignis de licentia Superioris testificantibus Monachus testatoris voluntatem exequi possit?

Et docetur, an gratia, vel privilegium ignoranti prosit à tempore concessionis, vel à tempore, quo in ejus notitiam pervenerit. Ex p.8.tr.5.Res.23.

Sup. hac quæstione in to. 3. Ref. 138. in principio.

§.1. Resolutio hujus quæstionis ex illa dependet, an gratia, seu privilegium ignoranti prosit à tempore concessionis, vel à tempore, quo in ejus notitiam pervenerit. Et hoc secundum verius est, ex *cap.1. vers.ex parte, de concessione prabenda, in 6.cap.si tibi absenti, vers. si tibi, de prabendis; in 6.lib.fin.C.de Consulib. lib.12.lib. qui absenti, vers.qui absenti, ff.de acquirend. haredit, Auth. quibus modis naturales efficiantur sui, §.illud autem, vers.generaliter, collat. 7.* in cujus comprobationem magnam Doctorum seriem congerit P. Thomas Sanch. *de matr.l.3.disp.36. n.2. per totum.* Quod subintelligit *n.4.* nisi is in cujus favorem: gratia, seu privilegium concessum fuerit, per nuntium ad id destinatum illud impetret, quia tunc valet à tempore, quo tali nuntio intimatum fuerit. Unde ad præmissam quæstionem asserendum erit, quod si licentia intimata fuerit à nuntio misso Monacho executori, seu Commissario, & ab eo cognita, & acceptata, tunc etenim quæ postea Monachus fecerit, valida erunt; secus verò si motu proprio, vel ad instantiam alterius tertii, ab ipso Monacho non constituti, seu missi, Prælatus eam concesserit, quia in hoc secundo, casu, factum à Monacho licentiam ignoranti, erit nullius momenti, juxta superiorem resolutionem. Ex quo argumentatur Thomas Sanchez, *d. disp.36. n.8.* ad licentiam à proprio Parocho præstandam, ad hoc, ut alienus Sacerdos matrimonio interesse valeat.

2. Et an viris fide dignis de licentia Superioris testificantibus, Monachus testatoris voluntatem exequi possit? assertivè tenendum est: cùm quandoque ex eorum testificatione eam præcessisse constare possit. Et hæc omnia præter Doctores citatos tenet Carpius *de execut.testam.lib.1.cap.5. n.28.& seq.*

R E S O L. XXVII.

An Religiosus indigeat speciali licentia, ut ex voluntate testatoris Commissarius existat ad condendum testamentum. Ex p.8.tr.5.Res.24.

§.1. Affirmativè respondent aliqui, quos citat & sequitur Sanch. *in Sum.to.2.l.6.c.11. n.48.* æquiparatur enim officium commissarii, & executoris. Nam ideo executio testamenti Religiosis interdicitur, ne litigiis involvantur, neve curis sæcularibus implicentur, quæ ratio æquè videtur procedere in officio commissarii. Sup. hoc supra in l. 47. 4 lin.

2. Cæterùm Castrus Palaus *to.3.tr.16.disp.4.punct.13.§.2 n.10.* probabilius credit Religiosum non indigere speciali licentia, ut ex voluntate testatoris commissarius existat ad condendum testamentum, eo casu quo permittitur per commissarium condi; quia hujus officii nulla in jure invenitur expressa prohibitio. Tacita autem colligi non potest ex prohibitione officii executoris: quia leges prohibitivæ utpote odiosæ, extendendæ non sunt ad casum diversum, necdum similem. At condere testamentum longè diversum est à testamenti conditi executione: quia illud est exprimere voluntatem testatoris, hoc voluntatem expressam ipsius testatoris exequi. Præterea ratio ob quam executio prohibetur, non procedit in commissario ad condendum testamentum: ea enim fuit, ne Religiosus pecunias contrectaret, ne litigia haberet in bonorum distributione: ne obligaretur judicio stare ad reddendam executionis rationem, quæ omnia in testamento condendo nullo modo procedunt, ut intuenti constare potest. Cùm ergo nec tacitè esse commissarium ad condendum testamentum inveniatur prohibitum, nulla opus erit Superioris licentia.

R E S O L. XXVIII.

An Religiosus indigeat speciali licentia à Superiore circa electionem Executorum testamenti ipsi à testatore commissam.

Et qualiter autem hæc electio Executorum facienda sit, &c. Ex p.8.tr.5.Res.25.

§.1. Affirmativam sententiam tenet Sanchez *in sum.to. 2.l.6.c.11.n.41.* quia Religiosus non habet velle, aut nolle. Sed omnino contrarium, scilicet nulla esse opus licentia, verius existimo, quia hæc licentia ideò expostulanda necessariò esset; quia electio executorum sit Religioso interdicta: at nullo textu id constare potest. Ergo expostulanda non est. Quòd si dicas, ex eo quòd Religioso interdicta est testamenti executio, interdictam esse executoris electionem, quia est pars testamenti exequendi: facilè respondetur, esse partem complentem & constituentem testamenti dispositionem: non autem esse partem executionis testamenti dispositi. At text. *in c. Religiosus de test.in 6.* solùm interdicit Religiosi testamenti dispositi executionem: non verò illius constitutionem, & quæ ad executionem prærequiruntur. Adde si hæc executio executorum pars esset executionis testamenti Religiosis Franciscanis omninò esse interdicta: contra id quod ipsemet Sanchez *n.32.* firmat. Ergo non esset dicendum electionem executorum sub executione contineri. Neque obstat ratio contraria, quòd Religio- Sup. hoc supra in 8. to §. 1. & superius in tr. 8. 2. 18. § ult.

ligio-

ligiosus non habeat velle, vel nolle, scilicet à superiore in dependens, quominus possit executorem eligere: quia ad hanc electionem sufficit habere velle, vel nolle à superiore dependens. Qualiter autem hæc electio executorum facienda sit, an, inquam, debeat necessariò fieri unius ex certis qui possent exequi testamentum commissario non eligente, generalis est quæstio tam Religiosis quàm sæcularibus. Et hæc omnia docet Castrus Palaus *tom.4.tr.16.disp.4.punct.13.§.1.nu.11.* obi citat Tellum Fernandez *in leg.31. Tauri, num.4.& sequen.*.

Non desinam tamen sententiam Sanchez docere Dicastillum *de just.l.2.tr.39.disp.3.dub.10.num.107.*

R E S O L. XXIX.

An Officium Executoris possit impleri per alium;
Et in textu hujus Resolutionis apponuntur, & distinguuntur plures casus, in quibus potest, vel non potest Executor testamentarius committere munus suum alteri.
Et docetur, in quo cognoscatur, an commissio sit facta nomine dignitatis, vel personæ? Ex part.8.tr.5.Res.25.

§.1. AD hoc dubium respondet Sanchez *in opuscul.tom.2.l.4.cap.1.dub.41. per totum*: sic asserens: Dico *primò*, quòd hoc officium non potest delegari, nec impleri per alium, quia censetur electa industria personæ. *Secundo* dico, quòd hoc est limitandum, nisi certæ rei derogatio, & certo loco facienda esset, quia tunc fortè posset alii committi. *Tertiò* dico, quòd hoc officium non transit ad hæredes, quia censetur electa industria personæ, nisi testator, qui executorem constituit, hoc expresserit. *Quartò* dico, quòd si officium executoris committatur habenti dignitatem, transit in successorem in dignitate, quando committitur ratione dignitatis, secus si committatur ratione personæ. Ratio, quia quando primo casu committitur: non personæ, sed dignitati commissum censetur: dignitas autem eadem est, licèt varietur persona.

2. *Nota* quòd cognoscitur, an commissio sit nomine dignitatis, vel personæ, si adjiciatur in commissione nomen proprium, sive solum, sive simul cum nomine dignitatis, ut dicendo, nomine Petrum testamentarium meum: aut, nomine Petrum Archiepiscopum Granatensem testamentarium meum, tunc commissio est nomine personæ: si vero tantùm apponitur nomen dignitatis, ut, nomino Archiepiscopum Granatensem testamentarium meum, tunc commissio est ratione dignitatis, nisi institutus sit propinquus, quia tunc licet nomine non fuerit expressum, videtur ratione personæ, cum affectione propinquitatis factum. Et hæc omnia: ut dixi, ex multis Doctoribus docet Sanchez *loc.cit.* quem postea sequutus est Cardinalis de Lugo *de Just. tom.2.disp.24.sect.16.num.328.*

3. Sed circa præsentem, ne deseras videre Carpium *de exec.test.l.1.c.18.per totum*, ubi ponit, & distinguit plures casus, in quibus potest, vel non potest executor testamentarius committere munus suum alteri. Et *primus casus* est; quando executor, vel commissarius assignatus fuit sine facultate delegandi, & tunc non potest. *Secundus casus* versatur si in voluntate commissarii delegatio relinquatur; quia jure improbatur, non fiat ad pias causas. *Tertius casus*, si in arbitrium; quia tunc valet. *Quartus casus*, quando ad pias causas committitur, sive in electionem, sive in voluntatem; quia ex magis recepta sententia valet. *Quintus casus* erit, si electio relinquatur in incertum de certis; quia tunc valet. *Sextus casus*, si committatur in incertum de incertis; quia rejicitur. *Septimus casus* constituitur, quando sola executio nudi facti jam à commissario declarati injungitur: quia tunc admittitur. *Octavus casus* datur in formula à testatore assignata, relinquo talem executorem; & si nolit, vel non possit, valeat alterum delegare. Qui omnes casus latè, & doctè à dicto Carpio exponuntur, & declarantur.

R E S O L. XXX.

An Executor testamenti à testatore nominatus teneatur acceptare officium, & ad id possit cogi?
Et si sine causa non acceptet, an peccet mortaliter?
Ex quo infertur peccare non accipientem officium arbitri, quando spes est quod partes ad concordiam reducet?
Et in casu, quod nominatus non acceptet munus Executoris, an tunc Episcopus sit Executor?
Et quamvis Executores habeant annum ad exequendum testamentum in foro conscientiæ, an excusentur à mortali, quando differunt solutionem debitorum, & legata defuncti; Ex par.4.tr.4.Misc.Res.162.

§.1. HIc casus frequenter potest accidere, & ad illum respondet Spino *in specul.testam.glossa 28.nu.18.* quòd licet non possit cogi acceptare officium executoris: at in foro conscientiæ si sine causa non acceptet, peccabit mortaliter, ex glossa *in capit. sicut 11.quæst.1.ver.usum.* & *ibi* Archidiaconus, ubi docent peccare non recipientem arbitrium, unde dictam glossam sequuntur Imola *in cap. pastoralis, de officio delegati, in princ.* & *ibi* Filiucius *n.6.* asserentes peccare mortaliter non acceptando officium arbitri, quando spes est, quòd partes ad concordiam reducet. Sup. hoc in Res. cap. 8 in §. ejus sec. Sup. hoc foro conscientiæ infra in Res. 11. §. 1. post medium.

Sed ego puto quòd quando neque expressè, neque tacitè acceptavit officium executoris, non solùm non potest cogi, sed neque tenetur acceptare, neque peccabit renuntiando, quia aliter hoc officium non esset voluntarium, contra communem Doctorum sententiam, & ita docet Sanchez *in opusc.to.3.lib.4.cap.1.dub.43.n.5.& seq.* ubi etiam explanat, quando executor dicatur acceptare, vel non acceptare tacitè officium suum, & tenet cum Sarmiento *lib.8.select.disp.lib.1.ff.de legat.2.n.12.* contra Padillam *in dictam legem nu.* 28. non posse judicem compellere executorem testamenti ad officium accipiendum, etiamsi executor sit consanguineus testatoris, quòd etiam mihi placet.

3. Notandum est etiam hìc quòd in casu supradicto nempe quando exequutores nominati à testatore nolunt acceptare officium, tunc Episcopus est executor. Ita Sylvester *ver.testam.2.q.1.dicto 1.* Armilla *ver.executor nu.25.* Tabiena *eodem ver.q.15.* Angelus *n.21.* & Ancharanus *in c.Religiosus, de test.in 6.nu.2.* ubi dicit, quòd si testator assignet eum, qui esse nequit, vel is obiit, exequetur Episcopus.

4. Et tandem nota hìc obiter id quod alibi etiam notavimus, quòd licet in foro externo exequutores habeant annum ad exequendum testamentum: hoc tamen non procedit in foro conscientiæ, & ideo exequutor & hæres, si cùm possint, differant notabiliter solvere debita & legata defuncti, peccant mortaliter. Ita Navarra *de rest.lib.3.cap.4.n.165.* Navarrus *in manuali cap.36.n.65.* quod ita verum est, ut asserat optimè Palacios Rubeos *rubr.de not.§.65.nu.19.& 20.* Azevedus & alii, quos citat & sequitur Sanchez *ubi suprà, dubio 53.num.8.* exequutores & hæredis non excusari à peccato mortali, quando differunt solutionem debitorum, & legatorum causa vendendi res defuncti majori pretio, nisi differant ut rebus defuncti melius venditis copiosiores dentur eleemosynæ, & argumentum eleemosynæ est valde magnum, tempus autem tarditatis est valde breve, ita ut arbitrio boni viri melius sit tardare, certum est omnino supradictos non excusari quando differunt ut res melius vendatur ut hæredi prosint, quæ omnia notanda sunt à Confessariis, quia in hoc scio & multum doleo exequutores testamentorum multum peccare. Atthi in Res. quæ hic sunt infra 41. & 42.

R E S O L. XXXI.

An Executores testamenti munus suum acceptare cogantur?
Et an, quando Executor, seu commissarius præsens, & tacens invenitur assignationi officii, seu ejus nominationi, acceptationem inducat?
Et an hoc locum habeat in consanguineo præsente, & tacente, vel si Executor, aut commissarius præsens, & tacens designatus fuit ad erectionem Ecclesiæ, Monasterii, vel ad puellas maritandas, &c.
Et an si Executor officium non acceptet, amittat eo ipso præmium à testatore ei relictum ob tale officium.
Imò, & legatum quodcumque relictum ei fuerit à defuncto.
Et tandem dubitatur, an sit aliqua pœna in jure statuta iis, qui Executores Officium non acceptant. Ex part.8.tract.5. Res.27.

§.1. REspondeo negativè cum Molina *de Just.tom.1.tr.2.disp.248.* & aliis communiter, quia officium executoris à partibus electi non est publicum, & sic nullus invitus id admittere compellitur: nisi expressè, vel tacitè acceptaverit tale munus. *Nota* verò quòd tunc dicitur tacitè acceptare, quando aliquem actum fecit, ex quo posset præsumi mandatum acceptasse, de quibus latè Carpius *de exec.test.lib.1.c.37.* & alii. Sup. hoc supra in Resol. præcedenti, & infra in Res. 33.

2. *Nota* tamen, quòd quando executor, seu commissarius præsens, & tacens invenitur, assignationi officii, seu ejus nominationi, in quo Doctores magis communiter conveniunt, ex præsentia, & taciturnitate acceptationem non induci, ita Barbacia communem asserens *in dicto cap.* Joannes *de testam.n.11.* & alii. Unde temperanda est Petri de Probata assertio, *in dict.l.1. de legatis, nu.61.* in illis verbis: & quando acceptasset etiam tacitè in ipsius officii delatione per ipsius præsentiam, esset cogendus omnimodo exequi, ne testator deciperetur: nam Peralta hic subintelligendus est

est, si aliis per alios actus constaret præter præsentiam executorem acceptare voluisse; quia ex ea sola minimè inducitur, juxta superiorem Doctorum communem resolutionem.

3. Verùm licèt hæc omnia sint vera, limitantur, ut locum non habeant in consanguineo præsente, & tacente; quia ex taciturnitate cum consanguinitate simul juncta scribentes acceptationem officii constituunt, quòd probatur ex *l. si filiusfamilias absente* 18. *ff. ad Senatusconsultum Macedonianum*, ibi, debet pater si actum improbat, continuò testationem interponere contrariæ voluntatis. Ex qua communiter Doctores colligunt approbationem patris induci ex receptione literarum filii, ejusque taciturnitate, si non contradicat, seu protestetur.

4. Limitantur *Secundò*, si executor, seu commissarius præsens, & tacens designatus fuit erectionem Ecclesiæ, Monasterii, redemptionem captivorum, ad puellas maritandas, ad suffragia pro mortuis eroganda, seu ad aliam quamlibet piam causam exequendam in quibus eventibus taciturnitatem cum pia causa conjunctam (absque dubio) per se consensum, & acceptationem inducere libenter admittam. Quæ omnia latè comprobat Carpius *loc. cit. nu.* 27. *& sequent.* Sanchez *num.* 8.

Sup. hoc infra in § ult. hujus Ref. & inferius in Resol. 67. §. ult.

5. Et tandem *nota*, quòd si executor officium non acceptet, amittit eo ipso præmium à testatore illi relictum ob tale officium: imò, & legatum quodcumque relictum ei ab eodem defuncto: quod tamen quoad alia legata non relicta in præmium non procedit, quando constat testatorem hoc ei relicturum fuisse, etiamsi sciret, quòd tale officium non acceptaret, ut docet Sanchez *nu.* 12. Advertit tamen bene Molina cum aliis, §. *Executor*, legata alia, quæ non sunt in præmium relicta, non amittenda ante latam sententiam; quia leges, quas affert, hoc imponunt in pœnam rejecti muneris: pœna autem ante sententiam non debetur. Observat etiam, §. *quando verò*, id, quod relictum est in præmium, si unus ex executoribus munus non acceptet, cedere aliis executoribus à testatore nominatis acceptantibus, argumento legis *unica*, §. *ubi autem*, *C. de caducis tollendis*, & quia sicut diminuto onere diminuitur portio, ita accrescente onere aliis sociis, debet eis accrescere portio. Et hæc omnia docet Cardinalis de Lugo *ubi suprà*.

6. Non deseram tamen adnotare quòd suprà dictis difficulter adhæret Pater Vvadingus *tractat. de contract. disp.* 4. *dub.* 13. §. 4. *n.* 5. ubi sic ait: Dubitatur an sit aliqua pœna in jure statuta his, qui executionis officium non acceptant? Respondeo nullam esse statutam, ut testatur *l. si quis sepulchrum ff. de religiosis*.

7. Doctores autem passim docent talem ipso jure privari emolumentis, quæ sunt ipsi relicta in testamento, & ita Covarruvias *in cap. Joannes, de testam. n.* 7. & post eum Molina *de Justitia*, *disp.* 248. & ante eos Bartolus *l.* 1. *ff. de legatis* 2. Sed sanè nullum videtur esse in jure hujus doctrinæ fundamentum, quia quæ jura citantur, & præsertim ex Authenticis *de hæred. & falcid. & de Ecclesiasticis titulis*, agunt de hæreditate, vel legato acceptato expressè, vel tacitè, quando scilicet hæres, vel legatarius non volunt tempore assignato voluntatem defuncti implere, & de talibus est specialis ratio. Cùm enim agnoscendo hæreditatem, vel legatum contraxerint quodammodo cum testatore de voluntate implenda, & tamen implere noluerint, nec stare contractui, meritò privantur omni eo, quod testator ipsis reliquit. Et quidem absque ulla dispositione juris ex sola præsumpta mente testatoris deberent amittere, quod relictum est in præmium officii executoris, sed in aliis legatis alio titulo relictis ista ratio non militat. Nihilominus tamen propter authoritatem videtur admittenda sententia cõmunis, quod scilicet ex sola non acceptatione perdatur legatum. Sed distinctionem, quam adhibet Molina, quòd scilicet ea sola legata auferantur, quæ sunt relicta intuitu executionis, non probo; malo enim adhærere Bartol. *loco citato*, qui duo tempora distinguit legum: nam secundùm jus antiquum ff. videretur admittenda distinctio Molin. sed non secundùm jus novum Authenticarum, cùm in citata Authentica *de hær. & falcid.* omnia prorsus, quæ sunt in testamento assignata, auferantur propter legitimam filii. Hucusque Vvadingus.

RESOL. XXXII.

An saltem in foro conscientiæ Executores teneantur acceptare munus impositum sub mortali peccato?

Ex quo infertur peccare non accipientem Officium arbitri, quando spes est, quod partes ad concordiam reduceret.

Et quamvis Executor non possit compelli ad acceptandum munus, an hoc locum habeat in Religiosis, si compellantur à suo Superiore? Ex p. 8. tr. 5. Ref. 28.

§. 1. RESpondeo quod Dicadus Spino *in specul. testam. gl.* 28. *n.* 38. asserit, quòd licèt executor non possit cogi acceptare officium executoris testamenti; at in foro conscientiæ, si sine causa non acceptet, peccabit mortaliter, & probat ex doctrina glossæ, *c. sicut* 11. *q.* 1. *vers. usum*, & *ibi* Archidiac. ubi dicunt peccare non recipientem arbitrium, quam glossam sequuntur Imola *cap. pastoralis, de offic. de leg. in princ.* & *ibi* Felin. *n.* 6. dicentes peccare mortaliter, non acceptando officium arbitri, quando spes est, quòd partes ad concordiam reducet.

Sup. hoc sup. in Resol. 39. à n. 4.

Sup. hoc, ibid. §. 1. ad quodlibet.

2. Sed hoc ita universaliter dictum minus verum est: quia sic non esset hoc officium voluntarium, contra omnes Doctores citatos. Unde dicendum est, quòd tunc tantùm peccabit non acceptando sive officium arbitri sive executoris, quando ad id posset per judicem compelli. Ita Sanchez *in opusc. tom.* 2. *lib.* 4. *c.* 1. *dub.* 42. *num.* 4. *&* 5. & post illum Cardinalis de Lugo *de Just. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 16. *nu.* 329. qui tamen rectè hoc limitat, nisi ex charitate teneretur, quia sine gravi detrimento suo posset proximis rebus consulere, in quibus alias graviter proximus pateretur.

3. *Notandum* est tamen hic obiter, quòd licèt executor non possit compelli ad acceptandum munus, ut *in superiori resolutione* diximus; fallit tamen hoc in Religiosis, si compellantur à suo Superiore quia tenentur illi parere strictiori vinculo obedientiæ, quàm aliis Episcopis, vel aliis superioribus. Ita Vasquez *opusc. de rest. c.* 9. §. 3 *dub.* 2. *n.* 39.

Quæ hic est Resol. antecedens à in alia ejus nunc à pro contenta in hoc §. pro Religiosis in ref. seq.

RESOL. XXXIII.

An Episcopus possit cogere, ut aliquis acceptet munus Executoris: & quid de Religiosis? Ex par. 8. tr. 5. Ref. 60.

§. 1. QUoad Episcopum in ordine ad laicos, respondeo negativè; quoad Prælatum in ordine ad Religiosos, respondeo affirmativè. Et ita Vasq. *Opusc. de rest. c.* 9. §. 5. *dub.* 2. *nu.* 79. sic ait. Non potest ab Episcopo aliquis cogi, ut sit executor voluntatis defuncti, benè tamen Religiosus à suo superiore, quia tenetur illi parere in omnibus strictiori vinculo obedientiæ, quis quàm suo Episcopo. Hæc ille.

Sup. hoc quo ad laicos sup. in Resol. 30. & 31. & pro Religiosis cum eodem Vasquio hoc citato in fine præcedentis Ref.

RESOL. XXXIV.

Quomodo Executores si sint plures procedere debeant?

Et an, quando plures Executores, vel commissarii constituti sunt, prævaleat, quod major pars fecerit etiam separatim?

An hoc procedat, quando capitulo, seu Universitati commissio testamentaria injungitur? Ex p. 8. tr. 5. Ref. 29.

§. 1. AD hoc dubium breviter sic respondet Molina *de Just. tom.* 1. *tr.* 2. *disp.* 248. Quando multi constituti sunt executores alicujus testamenti, quidam eorum mortui sunt, aut in remotis agant, aut concurrere non velint ad testamenti executionem, cæteri, etiamsi unus tantùm sit, procedere possunt ad executionem testamenti, nisi testator contrarium expresserit. Ita habetur *c. Religiosus*, §. *ult. de Test. l.* 6. ubi gloss. quam Sylv. *verb. test.* 2. *q.* 5. *pronunc.* 1. & alii sequuntur, ait, si quis eorum sit in loco propinquo, & admonitus intra terminum præscriptum non advenerit, reliquos procedere posse ad executionem. Ita Molina, cui adde Sanchez *in opusc. t.* 2. *l.* 4. *c.* 1. *dub.* 44. quos sequitur Cardinalis de Lugo *de Just. t.* 2. *disp.* 24. *sect.* 16. *n.* 331.

2. Sed meliùs, & latiùs pertractat hanc quæstionem Carpius *de exec. test. lib.* 3. *c.* 2. *per totum*; nam primò aliquando plures executores in testamento nominantur, aliquando ita plures constituuntur quòd cuilibet eorum eadem potestas insolidum mandatur: hoc supposito.

3. Dico primò, quòd quando plures commissarii nominantur, omnes (& non unus sine alio) voluntatem defuncti exequi tenentur, *c. Religiosus* 2. §. *sanè*, *de test. l.* 6. ubi gloss. *verb. simpliciter*, Speculator *tit. de instr. edit.* §. *nunc verò aliqua num.* 52. *post med. vers. & nota quòd idem*, Joannes Andr. *in novella*, *dict.* §. *sanè coll.* 3. *vers. si sunt plures*, ubi Anchar. *n.* 3. *versiò nota* Dominicus, *n.* 1. ibi, *causa legitima sustinente*, Philippus Francus *numer.* 10. ubi ex Archidiacono docet, quòd executores sunt plures, debent omnes simul agere in judicio, vel procuratorem constituere, qui nomine omnium compareat.

4. Declaratur dicta conclusio, nisi unus executorum seu commissariorum mortuus fuerit, vel absens in remotis, aut exequi noluerit: quia alius adimplere potest, ut ex *dicto* §. *sanè*, expressè dicitur.

5. *Nota* quòd dictum est in remotis: quia si commissarius de proximo venire potest, cæteri tenentur eum expectare, *dicto* §. *sanè*, ibi, *vel in remotis agentes*, ubi gl. *verb. in remotis*, ait, quod si non multum distat, vocabitur, & si in termino

assignato non venerit, procedet socius sine illo. Et hæc vera sunt, nisi consensus majoris partis accedat, tunc necessariò non est vocandus.

6. Rursus prædicta declaratio (si unus mortous fuerit) extenditur in impedito morbo continuo, nam alii, seu alius commissarii voluntatem postremam perficere poterunt.

7. Extenditur præterea dicta declaratio, & dispositio *dicti §. sanè*, in eo eventu, in quo plures, tres, vel quatuor executores, vel commissarii nominati sunt, quia aliquibus mortuis, impeditis, vel absentibus, unus, vel reliqui voluntatem postremam exequi poterunt, etiamsi dictus §. *sanè*, videatur loqui tantùm in duobus executoribus, ibi, *uno*, & ibi, *alius*: nam §. incipit per verbum, *duobus*, & eadem ratio militat in tribus, vel quatuor executoribus, seu commissariis (aliquo eorum mortuo, seu impedito, quod in duobus.

8. Et tandem prædicta conclusio explanatur, ut non habeat locum, quando certa res, certo loco, seu personis relicta fuerit: siquidem concursus omnium executorum necessarius non est, quoad ejus executionem, cùm actus unius voluntate perficiatur.

9. Dico *secundò*, quod ubi plures executores, seu commissarii constituti sunt, prævalet quod major pars fecerit, ut communiter scribentes sentiunt *in dicto §. sanè*, *dicta l. 38. Tauri*, ibi, cumplesse y execute se lo que mandare y declarare la major parte de ellos, cùm ferè in omnibus negotiis à pluribus expediendis statur majori parti, *l. quod major ff. ad municipalem*, *cap. 1. de his, quæ fiunt à majore parte*.

10. Extenditur hæc conclusio, etiam si executores, seu commissarii vocati non sint, nec in unum conveniantur; quia prævalet quod major pars separatim fecerit. Cujus ratio est, quia quando actus explicandus est per singulos, ut singulos, nec aliorum præjudicium versatur; quia aliquis eorum non patitur damnum effectuale, cùm cæteri commissarii, vel major pars eorum votum suum explicare valeat, intra terminos juris, vel à testatore assignatos: inde est ut sufficiat, quod major pars separatim fecerit: at non procederet, quando Capitulo, seu universitati commissio testamentarii injungitur: siquidem tunc collegialiter Capitulum conveniri debet, nec separatim personæ Collegii votum suum explicare poterunt ex commissione enim facta à testatore Capitulo, ita consequenter videtur injunctum. Et hæc omnia ex multis aliis Doctoribus, & rationibus firmat Carpius *loc. cit.*

RESOL. XXXV.

Quid faciendum, quando duo sunt tantùm Executores, & dissentiunt?

Et quid est dicendum, si unus est Episcopus, alter judex sæcularis: Unus Clericus, alter sæcularis: Unus consanguineus, alter extraneus: Unus masculus, alter fœmina? Ex p. 8. tr. 5. Ref. 30.

§. 1. PRo responsione hujus dubii Carpius *de execut. test. lib. 3. cap. 2. num. 30.* sequentes casus separat.

2. *Primus* si unus sit Clericus, & alter laicus, ut tunc vox Clerici præferatur, ut tenet Andreas Siculus *in cap. cum nos; columna 7. de testam.* prout eum refert, & sequitur Palatius Rubius *in repet. cap. per vestras, de donat. §. 43. nu. 8.* Gomez Arias *in d. l. 38. Tauri, nu. 5. in fine* Spino *in test. gl. 28. n. 19. vers. quod intelliges*. Quod sanè accipiendum est, ut (cæteris paribus) Episcopus, seu judex sæcularis voto Clerici potius accedat, ut est de mente Baldi statim citandi.

3. *Secundus casus* est, si masculus, & fœmina concurrant; quia tunc votum masculi præfertur, ex *lib. 1. ff. de Senatoribus*, in illis verbis: *Consulari fœminæ, utique Consularem virum præferendum esse nemo ambigit*, Palacius Rubius *dict. n. 8. ad finem.* Salazar *de usu & consuetudine c. 12. nu. 26.* Gomez Arias *dict. n. 5.* Spino *dict. num. 19. vers. vel si fœmina*. Quem casum intelligendum esse existimo, etiam cæteris paribus, ad hoc ut judex hoc respectu voto masculi adhæreat.

4. *Tertius casus* consideratur, ut discordantibus testamentariis, votum consanguinei anteponatur, Bald. *in l. Imperator 61. ff. de pactis, 2. col. vers. & secundùm hoc*, ubi ait, quòd (cæteris paribus) Episcopus debet adhærere voluntati consanguineorum, & conjunctorum; quibus à testatore distributio inter partes fuit relicta: quem sequuntur Palacius Rubius, Gomez, Arias, & Spinno citati, Rolandus *in consil. 26. numer. 42. vol. 3.* Lara *de Anniversariis, & Capellaniis lib. 1. cap. 3. num. 27.*

5. *Quartus casus* est, ut in omnem eventum, votum commissarii præferatur, quod magis accedit voluntati defuncti: seu ejus breviori expeditioni: non attenta qualitate clericatus, sexus, seu consanguinitatis: ad hoc ut judex, seu Episcopus illud eligere valeat. Si enim ratio prælationis in Clerico, viro, & consanguineo, ex illorum qualitate consideratur pro expedienda postrema voluntate: inde consequens est, ut si hæc deficiat, & major affectus in consocio commissario inveniatur, quòd ei subscribere debeat Episcopus, seu judex alius. Hucusque Carpius.

6. Non desinam tamen hìc adnotare illa etiam: quæ circa præsentem dubitationem asserit Sanchez *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 1. dub. 45. num. 3.* Quando, ait, executores discordes sunt æquales pro utraque parte, ut duo pro una, & duo pro alia, tunc dicit Spino, *con. 19.* posse præferre Episcopum, quem voluerit. Sed dicendum est, quòd si sit in rebus piis, potest Episcopus præferre quem voluerit: si verò in rebus profanis, id potest judex sæcularis. Sic Baldus & Speculator, quos refert, ac sequitur Gregorius Lopez *l. 6. tit. 10. p. 6. vers. todos* Francus *cap. 2. §. sanè, de test. in 6. n. 5.* Sup. hoc in 10 4 tr. 9 Ref. 60. 4 lin 3.

7. *Nota* hoc intelligendum esse data paritate personarum; secus si sint dispares, ut quia unus est masculus, alter fœmina, tunc enim præfertur masculus: vel si unus est extraneus, alter verò consanguineus testatoris, præfertur consanguineus: vel si unus est laicus, alter verò clericus. Ita Sanch. & post illum Cardinalis de Lugo *de Just. tom. 2. disp. 24. sect. 16. num. 395.*

RESOL. XXXVI.

Ad quid teneantur Executores? Ex p. 8. tr. 5. Ref. 31.

§. 1. REspondeo breviter teneri secundùm mentem testatoris omnia exequi, & proinde debent esse instructi mediis ad suum officium necessariis. Si meri sunt executores contra resistentes, sive hæredes, sive alios, possunt implorare officium judicis; si commissarii, vel executores cum plena facultate, & arbitrio intentabunt etiam actionem in judicio: tenentur quoque facere initio inventarium; quod tamen ad inventarium attinet, cùm hæredi sæpè sit valdè durum, statum suorum bonorum aperire, cùm subinde non expediat sciri, aut tam divitem, aut tam pauperem esse, quàm est re ipsa, sufficiet si ille caveat executoribus de præstandis legatis juxta voluntatem testatoris, & finito officio rationē reddere suæ distributionis paratus sit. Sed quando sunt executores universales, & quasi loco hæredis ad distribuenda omnia juxta mentem defuncti: tunc debent facere inventarium, nō tamen necessariò coram judice, sed coram Tabellione, & testibus. Imò testator potest ipsis remittere confectionem inventarii, *lib. ultim. C. de arbitr. tut.* ibi enim curatores ipsos liberari posse decernitur ab inventario conficiendo: quanto ergo magis potuit executores? ut bene Bart. *lib. 2. C. de alim. pupillo præst.* qui dicit posse tunc remittere, solent in multis locis cavere; in multis tamen, si sint potentes, aut habeant stabilia bona, cautio non exigitur. Et hæc omnia docet P. Vvadingus *tract. de contract. disp. 4. dub. 13. §. 4. n. 7.*

RESOL. XXXVII.

An Executores habeant facultatem vendendi bona testatoris ad exequenda opera in testamento præscripta?

Et in praxi dictæ quæstionis apponuntur quatuordecim conclusiones.

Et tandem docetur, quod hæres potest Executorem impedire, ne vendat, vel offerendo pecuniam necessariam, vel exhibendo se paratum ad solvendam, &c. Ex part. 8. tract. 5. Ref. 31.

§. 1. HAnc quæstionem breviter tangit Dicastillus *de Just. l. 2. tract. 19. disp. 3. d. 15. num. 186.* Molina *de Just. tom. 5. disp. 248.* paulò latiùs Sanchez *in opusc. to. 2. lib. 4. c. 1. dub. 46. per totum*. Sed omnium latissimè Carpius *de exec. test. lib. 3. c. 3. per totum*.

2. Et ideo supponit quòd executor, & commissarius vel est universalis, vel particularis. Universalis dicitur, cùm nullo dato hærede in testamento pauperes, seu anima instituuntur (commissariis constitutis) vel eis testatio, seu distributio universalis injungitur. Particularis verò cùm (constituto hærede) executio alicujus rei ei relinquitur: primum probat *l. nulli, l. si quis ad declinandum, C. de Episcop. & Clericis*: secundum docet *lib. alio hærede. ff. de aliment. & cib. legatis*.

3. Et his suppositis apponit plures conclusiones. *Prima*, Quòd commissarius universalis res hæreditarias vendere potest ad perficiendam testatoris voluntatem. *Secunda conclusio*. Particularis executor, vendere non valet, nisi facultas ei à testatore sit concessa. *Tertia conclusio*. Commissarius cui à testatore concessa est plena, & libera facultas vendendi, poterit apprehendere rem, seu res hæreditarias ad exequen-

eaequendam testatoris voluntatem (etiam reluctante hærede) & possessionem, dominiumque in emptorem transferre, non solùm de jure regio, sed etiam de jure communi post hæreditatem aditam. *Quarta conclusio*. Eaecutor seu commissarius particularia, vel universalis cum facultate vendendi non potest res hæreditarias directè, nec indirectè emere. *Quinta conclusio*. Licèt Eaecutor, vel commissarius emere non valeat, potest tamen jure sanguinis retrahere rem sui patrimonij. *Sexta conclusio*. Commissarius particularis, vel generalis cum libera facultate vendēdi, & quòd possit facere ea omnia, quæ testator facere poterat, jure ei licèt in venditione rerum, pro earum faciliori, & meliori eapeditione promissum (vulgo *prometido*) concedere; dummodo absit dolus. *Septima conclusio*. Ex venditione rerum hęreditariarū pro eaequendis causis piis a defuncto relictis, executor, seu commissarins non tenetur solvere gabellam, quando illud, quod hujus juris nomine præstaretur, detraheretur à causis piis, taliter quòd tanto minus perciperet causa pia: secus in eo eventu, quo certa quantitas relinquitur eapendenda: vel distribuenda pro pia causa, remanentibus tamen aliis bonis hæreditariis commodo hæredis, ex quibus solvi posset. *Octava conclusio*. Si Executor, seu commissarius aliquas expensas fecerit in exigendis rebus, vel quovis alio modo ad exequendam dispositionem defuncti, poterit aliàs petere ex bonis hæreditariis. *Nona conclusio*. Executor, seu commissarius, etiam cum facultate vendendi tenetur cum subhastatione distrahore. *Decima conclusio*. Executor, seu commissarius in venditionibus his priùs vendere debet mobilia, postea immobilia, deinde jura, & actiones. *Undecima conclusio*. Executor, seu commissarius particularis, vel universalis periculum evictionis non sustinet, ea venditione ab eo facta, ut (talis executor) licèt ea ejus promissione hæreditas teneatur. *Duodecima conclusio*. Executor habens potestatem vendendi, poterit permutare, in solutum dare, vel obligare. *Tertiadecima conclusio*. Commissarius eui simpliciter a testatore factio testamenti injuncta fuit. *Quartadecima conclusio*. Venditio hæc bonorum quiescet, si hæres offerat nummos commissario ad eaequendum testamentum. Et omnes hæ conclusiones latè probat & declarat, omnino videndus in facti contingentia Carpius *loc. cit.*

4. Non desinam tamen etiam hic apponere verba Cardinalis de Lugo *de Just. tom. 2. disp. 24. sect. 16. num. 33*. ubi quærens an executores habeant facultatem vendendi bona testatoris ad exequenda legata, vel alia opera præscripta? respondet, eaecutorem universalem posse, particularem non posse: quare si executor particularis propria auctoritate vendat, venditio est nulla. De facto tamen solent communiter testatores hanc facultatem executoribus concedere in ordine ad implenda, quæ in testamento continentur. Debent tamen servare debitum ordinem, ut priùs vendat mobilia, postea jura, & actiones, postea immobilia, *l. à Divo, §. in venditione, ff. de re judicata*. Debent etiam bona fide vendere, ut rem magni pretii non vendant pro minimo, & non nisi cum bannimentis, & publica subhastatione: potest autem hæres executorem impedire, ne vendat, vel offerendo pecuniam necessariam vel eahibendo se paratum ad vendendum, & satisfaciendum intra debitum terminum, & datis fidejussoribus, vel offerendo rem aliam, quæ cum minori incommodo vendi possit, vel emptorem, qui majus pretium offerat. Cæterum executor, quando jure suo vendere potest, non tenetur de evictione, sed hæres potest non solùm vendere, sed etiam permutare, obligare, vel in solutum dare: non possunt tamen hac facultate uti ante aditam hæreditatem de jure communi, nisi ad legata pia: nec nisi priùs requisito hærede & communiter loquendo, nisi hic ex industria effugiat præsentiam executoris, vel nisi in rebus claris, in quibus non est necesse hæredis voluntatem explorare. Sed, ut dixi vide Carpium, *ubi suprà*.

R E S O L. XXXVIII.

An Executores possint, invito hærede, solvere legata, & debita defuncti?

Et an peccet mortaliter hæres resistens si ipse non exequatur? Ex p.8.tract.5.Ref.38.

§.1. HAnc quæstionem pertractat Sanchez *in Opuscul. tom. 2. l. 4. cap. 1. dub. 47. & 48.* ex quo postea Cardinalis de Lugo, *de Just. tom. 2. d. 24. sect. 16. num. 333.* infrascripta reasumpsit, nempè executorea, si hæres non resistat, posse propria auctoritate solvere legata, & debita quæ testator solvi jussit, quia hoc est officium ipsis commissum, ut exequantur contenta in testamento: quare alia debita in testamento non contenta non possunt solvere, quia

solùm sint executores testamenti, sed hæc debent ab hærede peti. Nisi testator dixisset, ut exonerent suam conscientiam, & solvant ejus debita: tunc enim possent & deberent solvere debita, non solùm civilia, sed etiam naturalia, quæ in solo conscientiæ foro debentur: si verò hæres sit invitus: non potest executor expere rem legatam, ut tradat legatario, quia non potest propria auctoritate, per vim eiicere hæredem à possessione bonorum. Potest tamen, & tenetur intimare Episcopo, ut compellat hæredem: potest etiam agere adversus hæredem, & debitores hæreditatis ad legata pia, vel causa alimentorum pauperum; ad alia verò, si sit merus eaecutor, agere non potest directè, sed implorare officium judicis, ut ipse ea officio hæredem cogat; solent tamen testatores facultatem dare executoribus agendi adversus hæredes, & quoscumque alios.

5. Unde ex his Valerus *in differ. utriusque fori, vers. testamentum differ. 5.* dixit, quod in foro conscientiæ tenetur quilibet eaecutor testamentarius exequi ea quæ in testamento relicta sunt, & eacipere bona defuncti, & ea vendere ad solutionem, & eaecutionem eorum, & sic peccabit mortaliter hæres resistens, si ipse non exequatur. Unde si hæres resistat, poterit executor denunciationis Evangelicæ, vel per officium judicis obtinere mandatum à judice contra hæredem: vel possessorem bonorum, ut tradat sibi quæ necessaria sunt, ut defuncti voluntas eaecutioni mandatur,

R E S O L. XXXIX.

An in legatis solvendis sit servandus aliquis ordo, ut in debitis? Ea p.3.tr.5.& Misc.1.Ref.60.

§.1. AD hanc dubitationem sic respondet Joann. Valerus *in differ. utriusque fori, ver. legat. diff. 2. num 2.* Vidi dubitari an in legatis solvendis sit servādus ordo prioritatis, & dignitatis, ut priùs solvantur legata magis pia, deinde alia minus pia, tertio loco prophana, & non pia: & an teneretur in conscientia qui prędictum ordinem non servaverit, quando hæreditas non est ita sufficiens, & ampla ut possit omnibus satisfieri. Et dubium hoc contingit potissimum, ubi testator relinquit in testamento, ut in quibusdam redditibus paulatim legata per se relicta solverentur. Et sanè si testator nihil circa hoc disposuit, idem dicendum de legatis, quod de creditoribus chirographariis, nempe non esse locum gratificationi, sed pro æquis portionibus esse solvenda, seu pro rata bona esse restituenda. Ita Valerus, & alii penes ipsum, quibus ego addo Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 4. cap. 5. numer. 40.* & Bonacinam *de contract. disp. 3. q. ult. num. 27*, vide etiam Comitolus *in respons. moral. l. 7. q. 10. num. 4.*

R E S O L. XL.

An Executores possint compelli à Capitulo Sede Vacante ad Executionem testamentorum, & ad reddendas rationes? Ex p. 8.tr.5.Ref.62.

§.1. REspondeo affirmativè. Ita Covarruvias *in c. Joan. num. 2. de test.* Card. *in Clem. unic. q. 1. de test.* Panit. Sup hoc lo to. 1 tr. 5 Ref 46. & lege 9 ult.
de potest. capit. q. 3. Barbosa *de potest. Episc. tom. 3.* quod eatende etiam ad potestatem cogendi ipsos executores ad rationes reddendas. Imol. *in Clem. unic. sub nu. 13.* Franc. *in c. unic. de major. & obed. lib. 6. q. 11.* & hanc opinionem docet etiam Moneta *de commut. ult. vol. c. 5. n. 428.* Ref. 34. ibid.

R E S O L. XLI.

An Episcopus possit præcipere hæredi, & Executori, ut ante annum adimpleant exequenda etiam quoad legata prophana, & ante completos sex menses quoad legata pia? Ea par. 8. tract. 5. Resol. 53.

§.1. REspondeo affirmativè cum Molina *de Just. tom. 2. tract. 2. disp. 251.* ubi sic ait. Dubium est utrum Sup. hoc lo to
ante annum, & in legatis piis ante completos sex menses In Resol. 41. &
à testamenti insinuatione, possit judex præcipere ac cogere ge Carpius.
executores, ut testatoris voluntatem executioni mandent? Respondendumque est cum Panormitano, *cap. si hæredes, de testament. numer. 4. & 5.* cum Covarruvia, *ib. numer. 4.* & aliis, posse. Etenim, quando nullum est legitimum impedimentum, quòd hæres aut executor possint obtendere, vel circa inventarii confectionem, vel circa aliquid aliud, cogere eos potest judex, ut cùm primùm potuerint defuncti voluntatem eaequantur itemque censuris Ecclesiasticis, aut eis interdicendi bonorum defuncti administrationem. Ita ille.

2. Et Carpius *de exec. testam, l. 3, cap. 1. nu. 15. & 16.* docet posse Episcopum bina monitione præmissa restringere annum maximè ex justa causa, sive in legatis piis, sive in prophanis. Et licèt à jure semestre in causis piis executori côcedatur, etiam dictum semestre poterit Episcopus restringere. Et hæc probat Carpius ex probatis Auctoribus, quibus ego addo Vasq. *opusc. de testam. c. 9. §. 3. dub. 3. per totum* & Merollam *tom. 3. disp. 7. c. 5. diffic. 4. nu. 316.* Quæ omnia docet etiam Sanchez *in Opusc. tom. 2. l. 4. cap. 1, dub. 54. num. 6.* ubi sic ait, Potest Episcopus intra quinque menses, aliudve tempus arbitrarium cogere hæredes, & executores exequi testamentum, etiam quoad legata profana per censuram Ecclesiasticam, vel etiam per interdictum administrationis bonorum defuncti, licèt jure datus sit illi annus ad exequendum. Sic colligitur ex *d. c. si hæredes*, & probatur, quia ipsi tenentur, quam primùm possunt exequi, *l. nulli Cod. de Episcopis & Clericis, l. 6. tit. 10. p. 6.* ergo possunt compelli.

RESOL. XLII.

An hæres, seu testamentarius in foro conscientiæ habeat annum ad solvenda legata?

Et si hæres fuerit negligens per annum à die monitionis factæ per Episcopum circa solvenda legata, & alia ordinata per testatorem, an poterit privari hæreditate si est hæres extraneus, & etiam filius, salva ei legitima, & transeat ad substitutos, vel alios per ordinem? Ex par. 3. tract. 5. Ex Misc. 2. Res. 59.

Sup. contraria in hac 2. ed. in Resol. seq. per totum, & sup. in Resol. 30. p.

§. 1. Aliquis affirmativè potest respondere ex authoritate *Auth. hoc amplius, C. de fideicom. & gloss. in cap. hæredes, de testam. & cap. nos quidem, eod. tit.* & utrobique Covarruvias.

2. Sed hæc omnia procedunt in foro exteriori, at in foro conscientiæ, in quo statim, & quàm primum poterit, tenetur hæres solvere legata. Et ita docent Villalobos *in man. conf. c. 5. c. 16.* Carillo *in explic. Bullæ defunct. part. 2. cap. 14 numer. 16. & 17.* & Joan. Valerus *in differ. utriusque fori, ver. legatum, diff. 1. num. 2.* qui *num. 3.* addit unum singulare, videlicet quòd si hæres fuerit negligens per annum, à die monitionis factæ per Episcopum circa solvenda legata, & alia ordinata per testatorem, poterit privari hæreditate si est hæres extraneus, & etiam filius, salva ei legitima, per dictam *Auth. hoc amplius*, & transit ad substitutos, vel alios per ordinem; quod utinam in praxi ubique servaretur. Ita Valerus, vide etiam Sylvestrum *ver. testam. 2. q. 6.* & Navarrum *lib. 3. c. 4. n. 166.*

RESOL. XLIII.

An Executores, & hæredes teneantur in conscientia adimplere legata pia ante annum, si possint atque etiam legata prophana? Ex p. 8. tr. 5. Res. 52.

§. 1 Affirmativam sententiam communiter docent Doctores. Dico igitur executores testamentorum, & hæredes, ubi primùm munus acceptarunt, tenentur in conscientia sub gravi culpa lethali, quam primum potuerint ante annum, & mensem juxta concordatam, de qua diximus *n. 3.* imò & ante sex menses, si legata fuerint pia, de quibus statim dicemus, quos eis jus commune concedit ad pia legata exequenda, si nulla fuerit causa differendi, testamenta executioni mandare, & voluntatem defunctorum statim implere, & ad id eos cogere poterunt judices censuris Ecclesiasticis, si Ecclesiastici fuerint, vel aliis pœnis pecuniariis convenientibus, si fuerint sæculares, quibus etiam uti poterunt judices Ecclesiastici, ut colligitur ex *c. si hæres, de testam.* & probat lex *cum res ff. de legatis 1.* quæ statuit, si res legata propria erat testatoris, & hæres copiam illius habet, teneri illum statim absque ulla mora solvere; & lex, *si domus, §. in pecunia ff. eodem tit.* quæ jubet pecuniam legatam brevissimè solvi. Idem probat. *l. 6. tit. 10. p. 6.* Et ratio est, quia prædictum tempus anni, & mensis, de quo agit concordata inter judices Ecclesiasticos, & sæculares & sex mensium, quos concedit jus commune ad exequenda legata pia, non conceditur ad tollendam obligationem solvendi, & exequendi defuncti voluntatem intra illud tempus sine justa causa, sed ne ultra illud tempus differatur. Ita docet Molina *tom. 2. de Just. disp. 251. §. dubium autem est, pag. 1541. colum. 1.* Sylvest. *verb. testamentum 2. quæst. 9.* ubi egregiè notat hoc peccatum esse contra justitiam respectu eorum, quibus legata debentur, quia injustè privantur usu rerum ratione legati ipsis debitarū: respectu verò defuncti, esse peccatum contra charitatem, quatenus nō implet illius voluntatem & animam illius in igne Purgatorio detinet, quod idem docet etiam Molina *modo cit.* Et hæc omnia docet etiam Fagundez *de contr, l. 6. c. 4. n. 7.*

2. Unde ex his apparet, quàm parum modestè, & minus verè dixerit Escobar *de utroque foro, art. 1. §. 3. num. 30.* ubi ait: Infero secundò falsissimam esse sententiam volentium hæredem in conscientia teneri ad præstandum legata etiam intra annum; dum commode potest, quamvis per Auth, *Hoc amplius, C. de fideicommiss.* gloss. *in cap. si hæredes, cap. non quidem, de testam.* ubi latè Covarr. habeat annum ad solvendum legata, cujus opinionis Auctores fuerunt adducti à Valero *verb. legatum. diff. 1. ex num. 2.* & per Dianam *5. Misc. resol. 59. p. 3.* Et per Joan. Ægid. Trullench. *7. Decal. cap. 17. dub. 8. num. 7. vers. Adde etiam*, Falsissimum quidem est peccare, qui facultate legis nititur: Ita ille, qui, ut dixi, & parum modestè, & minus verè sententiam tot doctorum virorum falsissimam vocat cùm illa sit communi calculo approbata.

3. Unde non deseram hic apponere verba Philippi de la Cruz *in Thes. Eccles. tract. 2. §. 7. num. 4.* ubi sic ait: El testamento se deve cumplir luego, y dentro de los terminos que señalò el testador; y assi los nombrados por testamentarios teniendo con que, y pudiendo, lo han de poner por obra: y el dezir, que se les concede un año y dia para su execucion, es en el fuero esterior, y establecimento de las synodales, que dan esse tiempo; pero aviendo de que, ai obligacion à executar luego la voluntad del que testò. Es comun dotrina como enseña Ostiense, Juan Andreas, Covarrubias, y Espino. Ni este tiempo le determina el derecho Canonico, antes ai testos espressos que mandan que los herederos, o executores negligentes en el cumplimiento de los testamentos si esta negligentia durare un anno, el primero puede ser privado de la herencia, y el segundo de la utilidad de la execucion, como dize Zenedo.

4. Y añade Covarruvias, que el executor a quien por dos vezes en un año le vuiere amonestado el Obispo cumpla el testamento, no lo haziendo, queda privado de la execucion, y que en su lugar ha de entrar el Obispo. Y Spino al proposito refiere una ley de Castilla, que ordena, que el executor esta obligado dentro de un mes desde que muere el que testò a enseñar al juez el testamento, y dar cuenta de como le tiene cumplido. Lo mismo dize Villadiego.

5. Y aunque el que testò no señalò tiempo, luego se debe cumplir aviendo con que, y difiriendose, pecan los testamentarios, y mas si ai que restituir, siendo causa de que y alma padezca mientras no satisfacen; Acerca desta obligacion ai muchos testos, y leyes, y Navarro dize expressamente, que peca el testamentario que luego no cumple el testamento, si tiene conque, y tambien pecarà el que sin hazer inventario para cumplir juzga, que no ai conque satisfazer, y assi no cumple con su obligacion. Lo mismo se ha de dezir de los herederos, como lo dispone la leyes. Ita ille.

6. Et Carpius, *de exec. testam. l. 6. cap. 1. nu. 5.* ex Gregorio Lopez docet, quòd etiam ante annum poterit Episcopus, seu judex sæcularis cogere executores ad executionem testamenti, ex Abbate, & Imola, *in cap. si hæredes de testament.* etiam quoad legata prophana Jacob. à Canib. *suprà nu. 27.* ibi, *quod statim.* Azeved. *in leg. 7. tit. 4. l. 5. num. 5. in fine.* Cevallos *pract. q. q. 374. num. 6. & 7.* ubi ait, quod si dispositio sit talis naturæ, ut statim exequi possit, tunc non debet expectari transcursus anni, sive legata sint pia, sive prophana; & ita observatū in Concilio Archiepiscopatus Toletani. Vide etiam Sanchez; *Opusc. tom. 2. lib. 4. c. 1. dub. 54. num. 6,* 1677. hoc sup. in Resol. 41.

7. Unde ut magis labefactata remaneat opinio Escobar; apponam hic per extensum verba Eminentissimi Domini mei Cardinalis de Lugo, *de Just. tom. 2. disp. 14. section. 11. num. 296.* sic, me citato, disserentis: Dubitatur an in foro cōscientiæ hæredes, vel executores possint differre per annū executionem, vel solutionem legatorum; Ratio dubitandi est, quia *in Auth. de Eccles. tit. §. si autem legatum*, datur semestre hæredi, vel executori, à die insinuati, vel declarati testamenti coram judice ad implenda legata pia: ad alia verò non pia, & reliquam voluntatem testatoris assignatur annus, *in cap. 3. de testament. & in l. nulli, C. de Episcopis & Clericis.* Cæterùm omnes conveniunt, illum terminum nō ita assignari, ut auferatur obligatio conscientiæ, quæ alias est de lege naturæ implendi voluntatem testatoris. Ita Doctores communiter, & quos congerunt & sequuntur Sanch. *d. lib. 4. cap. 1. dub. 13.* & Diana *3. tom. tract. 5. miscell. resolut. 59.* Et quidem quoad solvenda debita testatoris, ratio est clara, nec testator poterat dilationem concedere hæredi, cùm testator ipse statim teneretur solvere. Quoad alia verò legata, probatur etiam clarè, quia illa sunt verè debita legatariis: ergo sicut alia debita solvēda sunt illis,

quan-

quando commodè possunt. Habet autem hoc potissimum locum in Missis, & suffragiis offerendis pro anima testatoris, quorum dilatio ipsi multùm nocere potest, & ideò negligentiam & dilationem circa hæc graviter solet Deus punire, etiam in hac vita, ut ex diversis authenticis historiis colligi potest. Hæc Lugo, quod etiam & sequenti Resolutione magis patebit.

8. Benè igitur Merolla *tom. 3. disp. 7. cap. 5. diffic. 4. num. 117.* dixit, illud quod statuunt jura de spatio sex mensium in legatis piis, & unius anni in reliquis, intelligendum est tantùm ad effectum, ut hæres & executores puniantur pœnis, in secunda difficultate commemoratis, atque ut executio ad Episcopum devolvatur. Ergo, &c.

RESOL. XLIV.

An si Executores, vel hæredes intra annum non exequantur voluntatem testatoris, an possint purgare moram post annum? Ex p. 8. tr. 5. Res. 54.

§. 1. RESpondeo negativè: Colligitur ex *c. à nobis, junsto summario, de testam.* ubi dicitur, si intra annum non exequantur, devolvi executionem ad Episcopum, quæ verba denotant, executores non posse ampliùs exequi. Ita Mieres *de major. 1. p. cap. 48. numer. 6.* Azevedo *lib. 5. recop. tit. 2. l. 4. num. 32.* quos citat & sequitur Sanch. *lib. 6. de matr. d. 32. num. 4.* quibus adde Merollam, *tom. 3. disp. 7. c. 5. diffic. 5. n. 119.*

RESOL. XLV.

An testator possit prohibere, ne executio devolvatur ad Episcopum?

Et pro praxi dictæ difficultatis exponuntur tres casus.

Et notatur, tunc data negligentia Executorum, devolvi ad Episcopum executionem testamenti, quando testator in eo eventu sibi de alio Executore non providit, secus verò si providit, tunc enim ad eum devolvitur executio, & non ad Episcopum, nisi is etiam sit negligens in exequenda defuncti voluntate. Ex p. 8. tr. 5. Res. 56.

Sup. hoc sup. p. 8. tr. 8. Ref. 39. §. 2. ante medium & vers. quod generalit.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Sanch. *in opusc. tom. 2. l. 4. cap. 1. dub. 55. num. 7.* In tribus casibus posset testator excitare Episcopi jurisdictionem in suo testamento. *Primus casus* est, quando in casu negligentiæ executoris testator substituit alium executorem, tunc enim non devolvitur executio ad Episcopum, donec substitutus constituatur in negligentia. Sic Matienzo, *lib. 5. recop. tit. 4. l. 7. gloss. 2. n. 2. & l. 14. gloss. 1. n. 45.* Covarr. *c. 3. de test. n. 2.* ubi Bart. *num. 14.* & idem Covarr. *cap. tua, de testam. n. 6.* Sylvest. Armil. Tabien. Angelus, ubi citati sunt *in 1. concl.* Spino *speculo test. gl. 58. n. 41.* Gregor. Lopez *l. 7. vers. albacens, tit. 10. par. 6.* Cæpolla & Baldus, quos refert Matienzo.

2. Circa hunc casum nota *primò*, quòd licèt possit testator alium executorem substituere in negligentiam prioris: at non poterit iterùm substituere negligentiam illius substituti. Sic Baldus, quem refert & sequitur Gregor. Lopez, *ibi. Secundò* nota, quòd Azevedo, *l. 6. tit. 4. l. 5. nova recop. n. 14.* dicit, quòd non potest exequutori exequutorem substituere, & sic non debet dicere, si primus fuerit negligens; sed si intra tale tempus non exequatur, sit talis exequutor: sed nescio cui innititur fundamento; cæteri enim Doctores absolutè dicunt posse in negligentiam prioris exequutoris alium substituere, & sic est tenendum.

3. *Secundus casus* est, quoties nullo designato tempore dixerit testator expressè tempus legitimum eis non currere; sed liberam executoribus commissionem reliquerit, ut cùm voluerint, exequantur. Sic Baldus, Guald. Panor. Barbat. quos refert & sequitur Covar. *ibi, n. 6.* Matienzo *l. 5. tit. 4. l. 14. gloss. 3. n. 48.*

4. *Tertius casus* est, si testator designaverit, quid sit agendum de legato, eo casu quo prima ejus jussio non fuerit ob executorum negligentiam ad effectum deducta, non potest Episcopus eam voluntatem immutare. Sic Bart. quem refert ac sequitur Covarruv. *in cap. tua. dict. nu. 6.* Hucusque Sanch. cui ego addo Vasq. *Opusc. de testam. c. 9. §. 3. dub. 2. n. 77.* Molinam *de Just. tom. 1. tr. 2. disp. 251.* & Merollam *in disp. Theol. moral. t. 3. disp. 7. c. 5. diffic. 6. n. 125.*

5. Dicendum est igitur testatorem non posse prohibere, ut etiam data executorum negligentia Episcopus non se intromittat, quia exigere ejusmodi rationem est munus publicæ potestatis, in commune Reipub. bonum introductum, quod testator non potest impedire; præsertim, cùm ejusmodi impedimentum præberet occasionem peccandi.

6. *Notandum* verò est hic, tunc data negligentia executoris, devolvi ad Episcopum executionem testamenti, quando testator, in eo eventu, sibi de alio executore non providit, secùs verò si providit; tunc enim ad hunc devolvetur executio, & non ad Episcopum nisi hic etiam esset negligens in exequenda defuncti voluntate.

RESOL. XLVI.

An Episcopus, data negligentia Executoris, non solum possit, sed etiam teneatur testamentum exequi?

Et an quilibet de populo reclamare possit, si videat defuncti voluntatem non impleri?

Et an si Episcopus fuerit negligens in administranda justitia in dicto casu, & removendo illos ab Executione, & privando emolumentis, possit Metropolitanus talem executionem facere?

Et si testator reliquit quempiam electorem pauperum, quibus aliquid sit distribuendum, si is intra annum, aut sex menses eligere negligat; utrum, eo tempore elapso, jus eligendi transeat ad Episcopum? Ex p. 8. tr. 5. Res. 57.

§. 1. REspondet affirmativè Merolla, *tom. 3. disp. 6. c. 5. diffic. 7. nu. 126.* & colligitur ex verbis, *cap. 3. de test.* quæ videntur importare præceptum, ibi, *Per te adsicentur, & ibi Assignentur*, quæ verba cùm à Pontifice ad Episcopum dirigantur, omninò præceptum important, juxta doctrinam à nobis traditam, *tom. 2. cap. 3.* Ratio autem est, quia supposita executorum negligentia, ad Episcopum devolvitur executio, ut illorum defectum suppleat, & ut ultimæ testatorum voluntates, quàm citò fieri possit adimpleantur. At si Episcopo nullum impositum esset præceptum, non ita benè executorum suppleretur negligentia, neque tam citò adimplerentur testatorum voluntates.

2. *Notandum* est etiam *hic primò*, quòd si Episcopus elapso anno dato exequutoribus ad exequendum fuerit negligens in administranda justitia, & removendo illos ab executione, & privando emolumentis, potest Metropolitanus talem exequutionem facere, quia ejus est negligentiam Episcopi supplere, cùm quilibet de populo reclamare possit, si videat defuncti voluntatem non impleri, *l. 4. tit. 10. p. 6.* Sic Archid. & Butrio, quos refert ac sequitur Spino, *spec. test. gl. 28. n. 42.* Sup. hoc su in tr. 8. ref. 12.

3. *Notandum secundò*, practicabile dubium, & est, si testator reliquit quempiam, non quidem executorem, sed electorem pauperum, quibus aliquid sit distribuendum, aut puellarum orphanarum; quæ nuptui sint tradendæ vel alterius similis rei: is verò intra annum, aut sex menses, eligere negligat, utrùm eo tempore elapso, jus eligendi transeat ad Episcopum: Barto. & post eum Panorm. *c. 3. de test. nu. 12.* negant transire. Ducuntur, quoniam qui eligere neglexit, non erat executor, sed elector. Jura autem solùm loquuntur de executore, dùm eum munere privant, si intra tempus à lege præscriptum defuncti voluntatē executioni mandare negligat. Contrariam sententiam affirmant Sylvestr. *verb. test. 2. q. 8. pronunc. 3.* Covar. *c. 3. cit. nu. 7.* & communior Doctorum sententia, quam Covarr. citat, estque nobis amplectenda, eo quòd utrobique sit eadem ratio electionē in eo eventu, quasi pars quædam sit executionis ad eam prærequisita; quo fit, ut jura quæ statuunt executionem devolvi ad Episcopum per negligentiam executorum intra annum, aut menses idem intelligere censeantur de ejusmodi electione. Et hæc omnia docet Molina *de Just. tom. 1. tr. 2. disp. 251. n. ult.* cui ego addo Merollam, *ubi sup. diffic. 5. n. 121.* Sup. contra in hoc §. infra in Ref. 13.

RESOL. XLVII.

An quem Episcopum spectet, executio testamenti, data negligentia hæredum, vel executorum an ad Episcopum illum in cujus Diœcesi sita sunt bona testatoris distribuenda, vel ad illum in cujus Diœcesi testator morabatur? Ex part. 8. tract. 5. Res. 59.

§. 1. HUic quæstioni sic respondet Merolla *in d. Theol. moral. tom. 3. disp. 7. dub. 8. diffic. 2.* Executio testamenti secundùm aliquos spectat ad Episcopum illum, in cujus diœcesi sita sunt bona testatoris distribuenda; non autem ad illum, in cujus diœcesi testator morabatur. Sic Tusc. *loc. cit. concl. 293. num. 37.* quem secutus est Barbosa *d. alleg. 82. nu. 24. in prima editione*. Sed postea hic Auctor in secunda editione contrarium tenuit cum Romano *concl. 250. in prin.* Possunt tamen duæ opiniones conciliari; ut *prima* intelligatur, quando testatoris mora in ea diœcesi, erat tantùm ad tempus, ob aliquod negotium peragendum. *Secunda* verò, quando per eam moram jam testator

contraxerat in ea diœcesi domicillium, eo quòd ibi morabatur animo perpetuò habitandi, juxta dicta à nobis, *tom. 2. c. 3. num. 525. & seq.* quod apertè colligitur ex §. *si quis autem pro redemptione*; *Aut. de Eccl. tit.* Et hoc verum est quamvis testator jusserit, ut in alia diœcesi sepeliretur, ut ait Gabriel Pereira *de manu Regia*, *c. 26. num. 40. vers. Quid sit*, dicens ita fuisse judicatum. Hucusque Metolla; vide etiam Sanchez *in Opusc. tom. 2. l. 4. cap. 1. dub. 54. n. 12.*

RESOL. XLVIII.

An Episcopi sint Executores ultimarum voluntatum, etiam quoad legata, & causas non pias, data negligentia haredum, & Executorum aliorum? Ex p. 8. tr. 5. Res. 40.

Sup. hoc in duobus Resol. seq. a sup. ... Resol. 19. §. 1. post medium vers. ... ut quid.

§. 1. NEgativam sententiam mordicùs sustinet Carpius *de exec. test. l. 1. cap. 51. num. 42. & seq.* cui adde novissimè Vvadingum, *tr. de contr. disp. 4. dub. 13. §. 5. num. 5.* ubi sic ait. Prima difficultas est, an Episcopus sit executor legitimus omnium testamentorum, sive piorum, sive profanorum? De piis non est magna disputatio, cùm de illis nominatim agant citata jura, de profanis confirmat Panormitanus, *cap. si haredes*, *de testam.* secutus Innoc. *cap. nos ibid.* Sed multò probabilius est solùm se posse immiscere testamentis ad causas pias; glos. *in c. tua nobis*. Anchar. *in cap. si haredes*, & plures alii, & Pontifices satis se declarant, *d. tit. de testam. Primò*, dùm semper penè expresè restringunt suas decisiones ad pias, ut *cap. tua nobis*, *cap. nos quidem cap. Joannes*, & quod pro se citat Panorm. *cap. si haredes*, non est Pontificis, sed Concilii provincialis Moguntini, quod est intelligendum juxta Pontificum responsa, cùm expresè non dicant quidquam de testamentis profanis. *Secundò*, Pont. *in cap. nos quidem*, *tit.* dicit juxta piissimas leges decernere; atqui leges civiles non dant Episcopis potestatem exequendi testamenta, nisi ad causas pias, & omninò expedit jurisdictiones esse separatas, & consuetudo communis ita interpretatur, qua Episcopis sola pia admittit. Ita ille.

2. Igitur probatur hæc opinio, quia laici de causis profanis, non piis, coram suis judicibus laicis conveniendi sunt: ut etiam ab ipsis Pontificibus Summis statutum extat, *in c. si Clericus laicum*, *de foro competenti*, dùm actor sequi tenetur forum rei, *c. cùm sit generale*, *eod. titulo jurisdictionem*, *Cod. illo titulo*: alioqui jurisdictiones perturbarentur: quod fieri non debet, sed mutuò juvari, *c. dilecto de sententia excommunicationis*, *in 6. c. novit*, *de judiciis*.

3. *Secundò* probatur, quia omnia ferè jura, quæ subsidiariè Episcopo executione ultimæ voluntatis indulgent; specificè in causis piis loquuntur, patet ex *d. c. tua nobis 17. de test.* ibi, *in omnibus piis voluntatibus* ex *c. nos quidem 3. eod. titulo*, ibi, *suprema voluntatis i loco Monasterium*: & infrà in finalibus verbis, ibi, *defunctorum pias voluntates*, ex *c. Joan. eod. titulo*, ibi, *& piis locis*; & patet etiam ex Tridentina Synodo, *sess. 7. de reformatione*, *c. 15. & sess. 22. de reformatione*, *c. 4.* Ibi, qui *pro suarum animarum salute*, *delegata in ad pios usus reliquerunt*.

4. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores opinionem Panormitani sequentes, & asserentes: quòd testamenti executio tam ad pias quàm ad profanas causas negligente hærede, intra annum implere defuncti voluntatem, devolvitur ad Episcopum. Et ita, me citato, docet Barbosa *de Potest. Episc. part. 3. allegat. 82. num. 55.* & de jure communi hanc sententiam esse communem testatur Pereira *de Manu Regia*, *tom. 2. c. 16. num. 5.* ubi citat præter Abbatem, Hostiensem, Cardinalem, Covarr. & Alexand. Idem docet Guttierrez, *pract. QQ. l. 3. q. 24. num. 14.* Azevedus, *cons. 20. num. 1.* Hieron. Leo *dec. 20.* Joseph Vela *dissert. 14. numer. 46.* Diecastillus *l. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 15. num. 181.* Molina *de Just. t. 1. tr. 2. disp. 250. n. 5.* Gratian. *t. 3. c. 563. num. 76.* & alios penes ipsos.

5. Probatur *primò* hæc opinio ex *c. si haredes*, *de testam.* ubi indistinctè text. ait: *Si haredes jussa testatoris non adimpleverint*. *Secundò*, executio cujus libet voluntatis spectat ad Episcopum; & ipse Panormitanus *in d. n. 33.* probat ex *c. Joannes*, & ex *c. judicante*, *eod. titulo*, *de test.* ex *cap. Sylvester 12. qu. 2.* ex *c. Episcopus 88. distinctione*, ex *cap. ultima voluntas 13. q. 2.* *c. prodest. 21. q. 5.* Sed advertendum est, quod cùm præmiserit quòd executio cujuslibet voluntatis spectat ad Episcopum, & verba, *cujuslibet voluntatis*, causam etiam non piam comprehendant: tunc etiam quia quæstio Panormitani proposita circa devolutionem causæ non piæ versabatur: infert *dicto num. 33.* in hunc modum: ergo ratione piæ causæ potest adiri per laicum, & contra laicos: cujus hæc consequentia nec convenit verbis illis, *cujuslibet voluntatis*, nec quæstioni deductæ circa causam non piam.

6. Et tandem non desinam hic apponere verba Layman *in Resol. mor. l. 3. tract. 5. c. 10. num. 2.* ita asserentis. At verò in defectum aliorum executorum, ad Episcopum devolvitur executio præsertim quod attinet ad pias dispositiones videlicet si executor, aut hæres, intra annum à die admonitionis numerandum, exequi distulerit, *c. nos quidem*, *de testamentis*. *Auth. de Eccl. titulis*, §. *si quis autem pro redemptione*, *vers. si autem*, qui hoc, & singulariter annotavit, gloss. *in c. tua*, *verb. piis voluntatibus de testamentis*, Silvest. *verb. testamentum, q. 8.* Præterea si quis animam suam, nullo executore nominato, hæredem instituerit, ad Episcopum loci pertinet executio. Et hoc est, quod Trident. Concil. *sess. 22. c. 8. de reform.* ait, in casibus à jure concessis. Episcopum exequi posse ultimas voluntates, etiam ut Sedis Apostolicæ delegatus.

7. Legi possunt, *c. si haredes*, *cap. tua cap. Joannes*, *de test.* in quibus locis decernitur, quòd Episcopus, seu loci Ordinarius, Prælatus, hæredes, aliosque executores, non obstante etiam testatoris prohibitione, compellere debeat ad executionem ultimæ voluntatis: idque subtractione emolumentorum, quæ ipsi ex testamento alioquin accipere possent; Item censuris, ac denique remotione: Quæ maximè locum habent in relictis ad causas pias, si post admonitionem intra annum soluta non sunt, juxta *cit. Authent. de Eccl. titulis*, §. *si quis autem pro redemptione*. Atque hoc sensu Episcopi rectè dici possunt supremi testamentorũ executores, quia ad ipsos pertinet executoribus attendere, eosdemque, negligentes compellere, ac denique in ipsorum defectum, ultimas voluntates implere, maximè in causis piis. Sed extra hos jure Canonico expressos casus, se Ordinarii locorũ immiscere non debent, sed secundùm voluntatem, ac dispositionem defuncti, executionis cursum liberum relinquere; cùm quisque rerum suarum arbiter sit, & moderator. Ita Layman.

8. Unde valde miror Patrem Vvadingum hanc potestatẽ Episcopis derogare, & audacter asserere *in §. 6. nu. 18.* suam sententiam esse communiorem, quam refellunt ipsimet Scriptores laici, & explodunt Tribunalia sæcularia.

RESOL. XLIX.

An transacto anno Episcopus sit Executor ultimarum voluntatum, etiam quoad legata prophana, vel sit causa mixti fori? Ex p. 3. tract. 1. Res. 99. aliàs 98.

§. 1. NEgativam sententiam docet Glossa *in c. tua nobis*; *vers. Piis de test.* Aufrerius *in addit. ad Capell. Tholos. dec. 251.* & alii penes Pereiram *ubi infrà*.

Sup. hoc in Resol. praec. & in Resol. seq. & in ... Resol. 19. §. 1. post medium vers. adm. id quid.

2. Sed contrariam sententiam omninò amplectendã esse puto: Dico igitur, quòd transacto anno à jure testamentariis, seu executoribus concesso, Episcopus sit executor, ut voluntas defuncti impleatur, non solùm quoad legata pia, sed etiam profana, ut ex Bareolo, Boerio, Navarro, Tiraquello, & aliis docet Gabriel Pereira *in tr. de manu regia, p. 1. c. 36. n. 5.* qui addit, hunc casum esse mixtæ cognitionis, & quòd datur præventio inter Judicem Ecclesiasticum, & sæcularẽ: & hoc in Regno Portugalliæ, propter concordata inter Regem, & Pontificem: unde in aliis Regnis hoc efficere, videtur juri canonico adversari. Quid autem dicendum sit de dictis concordatis in Regno Lusitano, vel in aliis Regnis, *sup.* jam satis explicatum est. Vide Cevallos *de cog. per. viam viol. p. 2. q. 8. n. 12.* qui nostram sententiam admittit tantùm in legatis omninò piis.

RESOL. L.

An transacto anno, Episcopus sit Executor ultimarum voluntatum etiam quoad legata non pia? Ex part. 3. tr. 1. Res. 21.

§. 1. AFfirmativam sententiam docui *in tr. 1. par. 3. de immun. Eccles. resolut. 98.* sed non placuit aliquibus, quod valde miror, nam illam docet Gloss. *in c. si haeres de test.* & Doctores quos citat, & sequitur Barbosa *in collect. tom. 1. l. 3. tit. 26. c. 6. num. 12. & de potest. Episc. p. 3. alleg. 82. num. 15.* quibus ego addo Bonacinam *de contr. tom. 2. disp. 3. q. 17. punct. 8. §. 10. num. 1.* & Molinam *de just. tom. 1. tract. 2. disp. 250. numer. 5.* ubi sic asserit. Dubitant Doctores, utrùm etiam quando dispositio non est ad pias causas, cura, ut illa executioni mandetur, ad Episcopum, & ejus Vicarium pertineat, intentata etiam coram ipsis actione adversùs executores, aut hæredes ab eo, cui a testatore aliquid relictum est, licèt autem quidam negent, quando hæres, ac executor laicus est, eo quòd actio forum rei sequatur, tamen multi alii contrarium affirmant. Ducuntur, quoniã adimpletio voluntatis defuncti in ipsius defuncti bonũ, Episcopis ex officio suo est commissa, etiam quando non est ad pias causas

Quae hic est Resol. ... in alia Res. ...

ut ex

ut ex multis juribus ostendit Panormitanus *in d. cap. si hæres de test. n. 3. & relect. c. cùm esses de test. n. 32.* quare in consequentiam pertinet etiam ad Prælatum, quando adversùs executorem, aut hæredem laicum intentatur actio, efficere ut ea via in defuncti bonum ipsius voluntas mandetur executioni. Atque hæc opinio, ut communior, & magis pia placet. Ita Molina, & iterum ego.

2. Unde ex his infertur contra Cevallos *tr. de cognit. per viam violentia p. 2. q. 21. num. 8.* Caldas *de nomin. emph. qu. 19. n. 56.* Bobadillam *in polit. tom. 1. l. 2. c. 17. num. 103.* & alios supradictam opinionem esse veram: etiamsi in testamento non adsint legata pia, sed tantùm legata prophana, & etiam quando judex sæcularis non esset remissior in administranda justitia: vel non solùm quando judex Ecclesiasticus ex officio vellet executores compellere ad legata persolvenda, sed etiam quando ad instantiam partis laicus conveniretur ad legata non pia, ut patet ex Molina *ubi suprà*, & aliis DD. absolutè, & sine ulla distinctione nostram sententiam tenentibus.

RESOL. LI.

An Episcopi possint exequi legata pia, etiam contra laicum tertium possessorem? Ex p. 5. tr. 1. Res. 54.

§. 1. NOn defuerunt his diebus negativam sententiam docentes, & inter alia contra libertatem Ecclesiasticam suscitata, hoc etiam statuere. Sed immeritò quidem, nam esto quod se apponat tertius possessor, potest tamen Episcopus esse exequutor piarum dispositionum. Probatur primò, quia jura præbentia Episcopo hanc facultatem, non se restringunt, ut tantùm contra hæredes procedere possit, sed absolutè & indistinctè loquuntur. Ergo indistinctè debent intelligi ex Guttierrez *pract. qq. l. 4. q. 29. num. 54.* Secundò pro exequutione legatorum, & ad ea consequenda, tres dantur actiones, personalis scilicet, realis, & hypothecaria, ut patet ex textu *in §. nostra autem*, ubi glossa & Doctores; *Instit. de legat.* Et ideo coram Episcopo poterunt proponi istæ actiones, prout natura negotii patietur: si enim datur jus exequendi, debet etiam dari modus & actio. Unde quando agitur contra tertium possessorem, tunc non erit locus actioni personali, quia ipse non est hæres, erit tamen locus rei vendicationi pro rebus legatis consequendis, in tantùm quod hæc actio poterit intentari etiam hæreditate non adita, quia non requiritur subjectum actionis personalis, sed dominium ex parte agentis, & possessio ex parte rei conventæ, ut per textum *l. in rem ff. de rei vendicat. §. omnium autem*, & Doctores, *Inst. de action.* Tertiò pro consequendis rebus legatis, & acquirenda eorum possessione, datur etiam aliud remedium, scilicet Salvianum interdictum, & potest etiam contra tertium possessorem intentari, quod si verum est in legatis prophanis, multo veriùs erit in piis: & ideo etiam contra tertium possessorem Episcopus erit legitimus exequutor piarum dispositionum, alioquin facilè eluderetur ejus officium, intervertendo possessionem bonorum legatorum, vel testatoris in tertiam personam. Et hæc omnia individuatim docet, & ex multis aliis probat Joannes Baptista Ciarlinius *in controvers. forens. c. 28. num. 25. & seq.* cum Gratiano *in discept. forens. tom. 5. c. 62. à num. 27.* Unde nescio quare aliqui potuerint hoc Episcopis interdicere.

RESOL. LII.

An judices laici possint se intromittere in Executione legati pii aut sit casus mixti fori? Ex p. 4. tr. 1. Res. 99.

Sup. hoc in Res. seq. & supra in tract. 8. Res. 10.

§. 1. EXecutionem etiam saltem legatorum esse mixti fori, tradit Jo. Honorius *in comp. juris can. l. 3. tit. 26. num. 20.* Valensis *in Decret. l. 2. tit. 26. §. 8. num. 4.* Marta *de jurisdict. part. 2. c. 53. numer. 14.* & Sanchez *in opusc. tom. 2. l. 4. cap. 1. d. 54. num. 4.* Tiraquellus *de priv. piæ causæ, priv. 149.* & *ibi* Joan. Baptista Thorus & alii penes ipsos, asserentes executionem legatorum piorum pertinere ad utrumque judicem, Ecclesiasticum & sæcularem.

2. Sed hæc opinio videtur procedere in terminis juris civilis, per *l. hæreditas, & l. nulli, C. de Episc. & Cler. l. hæreditas, vers. finali, ff. de petit. hær.* & alios textus. Verùm attento jure Canonico privativè executio legatorum piorum solis Episcopis commissa videtur, ut patet per *cap. tua, de test.* in illis verbis. Cùm igitur in omnibus piis voluntatibus sit per locorum Episcopos providendum, ut secundùm defuncti voluntatem universa procedant, &c. vide etiam *c. si hæredes eodem tit.* & Concil. Trident. *sess. 7. c. 15. & sess. 22. de reform. c. 8.* ait hanc sententiam docere Bonacin. *de contr. di p. 3. quæst. 18. punct. 2. §. 10. numer. 8.* ubi sic ait. De legatis piis perspicuum est competentem ipsorum judicem esse Ecclesiasticum; non verò sæcularem, quia nulla causa excedit sphæram, seu terminos suæ activitatis: legata autem pia non sunt intra sphæram, seu terminos & limites jurisdictionis laicæ. Sic ille, & alii, præsertim Spino *in speculo test. glossa 38. num. 44.*

RESOL. LIII.

An judex laicus, data negligentia hæredum, & Executorum, possit se intromittere in adimpletione non solùm causarum prophanarum, sed etiam piarum? Ex p. 8. tr. 5. Res. 55.

§. 1. NEgativam sententiam alibi docui, quam, me citato, mordicùs sustinet novissimè Carolus Maranta: *in tr. de jure Eccles. resp. 5.* præcipuè *à nu. 83. & seq.* & alii, quos citat Pereyra *de manu Regia, p. 1. c. 16. n. 3.* Alibi in Res. prær. & in ali's ejus not.

2. Non est tamen negandum affirmativam sententiam docere viros doctos, quos citat & sequitur Joseph Vela, *in sect. 54. nu. 46.* ubi sic ait. Declinatoria non obstat nec habet locum, cùm testamentorum, maximè ad pias causas disponentium executio ad Episcopum, ejusque Vicarium, vel alium Prælatum Ecclesiasticum, cumulativè cum sæculari judice, prout quisque prævenerit, pertineat. Ita ille. Unde Dicastill. *de Just. l. 2. tract. 19. disp. 3. d. 55. num. 582.* ita asserit, spectato jure communi, judex tam Ecclesiasticus, quàm sæcularis, compellere potest hæredes, vel executores laicos ad exequendas ultimas voluntates, si negligentes sint. Est enim hoc officium jurisdictionis mixti fori, daturque locus præventioni: & hanc sententiam tenet etiam Vvadin. *tract. de contr. disp. 4. dub. 13. §. 5. num. 21.* Fagun. *de Just. l. 6. c. 4. num. 2.* Molin. *de Just. tom. 1. tract. 2. disp. 134. nu. 5.* Gutt. *in qq. pr. l. 1. q. 44. num. 3.* Carpius *de exec. test. l. 1. cap. 21. num. 3.* qui optimè tamen cum Marta hoc non intelligit, quoad pias causas merè spirituales, in quibus judex laicus ex *c. decernimus, de judiciis*, non potest se immiscere.

RESOL. LIV.

An si quis relinquatur elector pauperum ad distribuendas eleemosinas, data negligentia, electio devolvatur ad Episcopum, tanquam si ipse esset Executor testamentarius? Ex par. 8. tr. 5. Res. 61.

§. 1. AFfirmativè respondet Fagundez, *de contr. l. 6. c. 4. nu. 11.* ubi docet, quod si testator relinquat aliquem, non quidem testamentarium, aut executorem sui testamenti, sed electorem pauperum, inter quos aliquæ eleemosynæ distribuendæ sint, aut puellarum, vel orphanorum, ut nuptiis tradantur, aut loco, vel Ecclesiæ, in quo Capella aliqua sit ædificanda, & intra annum, aut sex menses, non eligat, dubitant aliqui, utrùm eo tempore elapso, jus eligendi eo ipso devolvatur, ac transeat ad Episcopum, Bart. & Panorm. *in c. 3. de testam. num. 11.* Negant. Ratio illorum est, quia in eo casu non est executor testamenti, sed elector, jura autem solùm loquuntur de executoribus, & sunt pœnalia, quia eos officio privant, si intra tempus lege præscriptum voluntatem defuncti non expleverint. Affirmant, & sectiùs Molina *tom. 5. de Just. disp. 251. §. postremum dubium.* Sylvest. *verb. testament. 2. q. 8. pronunc. 2.* Covar. *in cap. 2. citato, num. 3.* & est communis Doctorum sententia. Fundamentum est quia in eo eventu electio coincidit cum executione; & munus electoris cum munere executoris, cùm in eventu electio sit quasi pars quædam executionis ad eam requisita; quò fit ut jura quæ executionem devolvunt ad Episcopum, propter negligentiam executorum intra annum, aut sex menses, idem intelligere debeant de hujusmodi electione. Sup. hoc sup. in Resol. 46. & ult.

RESOL. LV.

An in aliquo casu, Executore non assignato, Episcopi sint Executores testamentorum, v. g. si testator reliquerit legatum pro redemptione captivorum, vel eleemosynis, & alimentis pauperum.

Et an in cæteris aliis casibus, & causis piis, Executore non creato, ad hæredem, & non ad Episcopum Executio pertineat? Ex p. 8. tr. 5. Res. 41.

§. 1. NEgativam sententiam docet P. Vvadingus Societatis Jesu, *tract. de contract. disput. 4. dub. 13. §. 5. num. 3.* ubi sic ait. Difficultas est, an, & quomodo sint Episcopi executores piarum voluntatum? Resp. *primò* nó esse, nisi quando testator, nó providit sibi de aliis executorib.

quandiu enim sunt alii, unus, vel plures constituti, aut substituti; qui officium exequi velint, & possint, Episcopus non se immiscet. Ita passim Doctores Panormit. *supr.* Jacob. à Canibus *in tractat. de execut.* Joan. Jurisconf. *in cod. tract.* dicit, Episcopum nullo modo esse executoré immediatú, sed tantùm in defectum: quando non sunt alii designati sive hæredes ipsi, sive alii. Duo ergo sunt casus, in quibus executio devolvitur ad Episcopum: unus, quando testator neminem constituit, & ille est casus *l. nulli, C. de Episcopis*. Sed ibi tantùm de causis piis disponitur, nam in testamentis ad causas prophanas, nec Episcopus, nec sæcularis judex immediatè se immiscet, cùm testator non constituendo alios executores, tacitè voluerit hæredem ipsum esse executoré, ad illum enim spectat implere voluntatem defuncti circa legata, ut bene Covarr. *in cap. 3. de testam. n.* 8. & idem extendit ipse ad causas omnes pias, excepto legato pro redemptione captivorum, propter *Authent. tit. de Eccles. tit.* §. *si quis ædificationem, &* §. *si quis autem* secutus Panorm. *in cap. nos quidem num.* 4. *& in cap. si hæredes, num.* 6. *de testam.* & illis adhærent recentiores. Sed non video satis solidum fundamentum in jure, aut in praxi: hæres enim nullo alio executore constituto est executor, & ipse legatariis solvit. Si ergo legata pia, etiam illa, quæ sunt ad redimendos captivos, & alendos pauperes velit ipse per se distribuere, non video cur Episcopus possit hoc illi prohibere, & mandare, ut ad se ferat distribuenda, modò sit paratus postea Episcopo, aut judici probare, se secundùm mentem testatoris dedisse omnia: nam in casu, quò hæres vult exequi, non est verum, testatorem nullum reliquisse executorem: nam quando hæres, ad quem solutio legatorum pertinet, vult præstare, censetur executor, proinde jura puto intelligenda, quando nec formaliter nec virtualiter est datus executor: in præsenti autem hæres est datus executor. Ita Vvadingus.

2. Sed prorsus hæc opinio est reiicienda: & ideò affirmativam sententiam docet Layman. *lib.* 3. *tract.* 5. *cap.* 11. *num.* 1. ubi ita asserit. Si nullus testamenti executor à testatore nominatus est: ad hæredes executio pertinet, etiam quod attinet ad legata pia, sicuti colligitur ex *cap. nos quidem & cap. si hæredes, de testam.* Excipiuntur tamen legata pro redemptione captivorum, & alimentis, sive eleemosynis pauperum: horum enim executio Episcopum, tanquam patrem pauperum, & miserabilium personarum, si nullus alius executor relictus est, spectare debet. Ita ille. Sic etiam docet P. Molina *de Just. tom.* 1. *tract.* 2. *disp.* 247. *numer.* 3. Mantica *de conject. ult. volunt. l.* 3. *tit.* 1. *numer.* 22. Vasquez *opusc. de rest. cap.* 9. §. 3. *dub.* 4. *num.* 83. Fagundez *de contr. l.* 6. *cap.* 1. *num.* 5.

3. Dicendum est igitur, quòd in legato relicto pro redemptione captivorum, in quo executore, seu commissario à testatore non assignato, executio ad Episcopum (excluso testatoris hærede) spectat, ut decisum extat in dicta Authent. *de Eccles. tit.* §. *si quis autem pro redemptione captivorum, &c. reliquerit, & in dicta l. nulli,* §. *de Episcopis, & Clericis*.

4. Quare autem captivorum redemptio ad Episcopum pertineat (nullo dato executore) & non ad hæredem: quemadmodum in ædificatione Monasterii, vel Oratorii & similium operum, de quibus *in d.* §. *si quis ædificationem*, illa, inquam, ratio videtur esse: quoniam in prædictis operibus annus, & majus tempus conceditur: in redemptione autem captivorum major celeritas, fides, & industria desiderantur, ut captivi à captivitate redimantur, ideò summa consideratione, & præventione redemptio (executore non assignato) Episcopo à jure injungitur, & non hæredibus, ut ea brevius, & expeditius consequatur, rejectis hæredum dilationibus.

5. Idem dicendum est circa pauperum alimenta, quoniam non nominatim executore relicto (hæredibus testatoris exclusis) ad Episcopum executio pertinet; quemadmodum præcedenti casu asseruimus, ex *d.* §. *si quis autem pro redemptione captivorum, in princ.* ibi, *aut alimentis pauperum*, & inferiùs, *& non nominatim testator dixerit*: Panorm. *in dicto c.* 3. *de testamentis, n.* 4. Molina *dicta disp.* 247. *num.* 4. *vers. atque hæc opinio placet*. Et hujus eadem videtur ratio quam antecedenti casu pro redemptione captivorú assignavimus, quoniam in alimentis pauperum major celeritas requiritur, illa enim nullam dilationem expectant, & ideò sanctissimis, & confidentibus Episcopis (excluso hærede) executio conceditur, ut necessitati hujusmodi celeriter Episcopi subveniant; quod non ita præsumitur in hærede, interesse ex hæreditate postulanti. Et hæc omnia docet etiam Carpius *de execut. testam. l.* 1. *cap.* 22. *numer.* 15. Unde prorsus non est audiendus Vvadingus cùm loquatur contra communem sententiam Doctorum. In cæteris autem causis piis præter redemptionem captivorum, alimenta pauperum, executore non creato, ad hæredem, & non ad Episcopum executio pertinet.

RESOL. LVI.

An Episcopus sit executor distributionis faciendæ bonorum incertorum, & obnoxiorum restitutioni, vel hæres, inconsulto Episcopo possit supradicta impendere in usus pios?

Et notatur, quod quando de malis ablatis constat in judicio, vel extra, licet restitutio debeat fieri per testamenti executorem, tamen hoc fieri debet, consulto Episcopo?

Et an Episcopus hæc male ablata in reparationem suæ Ecclesiæ dispensare possit? Ex p. 8. tr. 5. Res. 45.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Vvadingus *tractat. de contr. d.* 4. *dub.* 13. §. 6. *num.* 6. Difficultas esse potest de bonorum incertorum, & obnoxiorum restitutioni distributione, an in talibus Episcopus non sit executor? Respondeo: Nos hic agere non de restitutione facienda in vita fraudantis, nec de restitutione lucrorum publici usurarii; de his enim agetur *infra* cùm de mutuo, & usuris erit tractatio; sed de tali casu. Testator relinquit decem millia distribuenda in pios usus pro exoneratione suæ conscientiæ, an executio talis legati pertineat ad Episcopum, an verò hæres eo inconsulto possit impendere in pios usus, & quidem, si hæres sciat testatorem fraudasse aliquem in particulari, tenetur illi, & non alteri facere compensationem, quæ potest fieri sine gravi infamia defuncti, aut sua. Sed si nesciatur, tunc communis quidem Doctorum sententia condemnat eum ad restitutionem faciendam pauperibus, de cujus veritate tractabitur *inferius*. Episcopus autem quatenus se debeat gerere, explicat distinctius, quam alii, Covarr. *in cap. nos quidem de testament. numer.* 8. post Felinum *in cap. cùm sit, de Judæis*, quando ad forum contentiosum non sunt deducta malè ablata, posse hæredem nomine consulto per se facere restitutionem secundùm conscientiam, quia ut docent cit. Authores, jus nullum speciale privilegium facit Episcopis in puncto malè ablatorum, sed generaliter debet hic procedere sicut in aliis causis piis, deinde valde durum foret, cogere hæredem, ut apud judicem infamaret testatorem. Et hæc communis sententia. Si verò fuerit accusatus testator in judicio, tunc hæres restituet quidem; sed addunt, debere consulere Episcopum tanquam Patrem pauperum. Covar. tamen negat id esse necessarium, & meritò, quia Episcopo non datur alias potestas, quàm, ut curet legata pia distribui secundùm mentem testatoris, non verò, ut ipse exequatur, nisi in defectum. Sufficit ergo, ut ab hærede, vel executore satisfiat, & Episcopo sufficienter persuadeatur, facta omnia convenienter. Hæc Vvadingus, vide etiam circa præsentem quæstionem Molinam *de Just. tom.* 1. *tr.* 2. *d.* 247. *n.* 5.

2. *Notandum* est tamen hic, tanquam certum: quod quando de malè ablatis constat in judicio, vel extra, licèt restitutio debeat fieri per testamenti executorem, tamen hoc fieri debet consulto Episcopo. Ita ex Abbate, & Felino firmat Covarr. *in cap.* 3. *de testam.* ubi refert Palacios Rubios *in repetitione in rubrica de donationibus*, §. 65. *num.* 69. & hoc pacto intelligendam esse Hostiensis opinionem dicentis, restitutionem hanc debere per Episcopum fieri, sequitur Molina *suprà vers. quando verò*, ubi addit, quòd Ordinarius tunc poterit rationem exigere, & curare, ut dispositio executioni mandetur, & in eo eventu, quo executores essent suspecti, præcipere, ut ipsius Episcopi præsentia, seu suorum Ministrorum executio, restitutio seu distributio fieret, ex *cap. cùm sit, de Judæis, & cap. quamquam, de usuris, l.* 6. quod idem sensit Covarr. *d. numer.* 9. *vers. nec quicquam urget*. Cæterùm in hoc secundo casu si restitutio seu distributio legitimè facta fuerit, in foroque exteriori Episcopo sufficienter constet, per executorem, seu hæredem integrè factam, eam approbare debet, ex Dominico *in d.* §. *Sane*, quem sequitur Alex. de Nevo *ubi suprà vers. secundò limita*, Covar. *d. num.* 9. *in fine* & Molina *d. num.* 5. in finalibus verbis.

3. An autem Episcopus, hæc malè ablata in reparationem suæ Ecclesiæ dispensare valeat, controvertit Dominicus, ex Joan. Andrea, & aliis *in d.* §. *sane, num.* 9. *per totum*, & ex aliis Alex. de Nevo *paulò ante vers. sed nunquid*, ubi affirmat concurrentibus tribus posse fieri: *primùm*, quòd Ecclesia indigeat reparatione: *secundùm*, quòd facultates Ecclesiæ non sufficiant: *tertiùm*, quod possit fieri sine gravi pauperum damno, aliàs secus.

RE-

RESOL. LVII.

An executores, etiam Religiosi, quibus aliqua distributio commissa est, possint sibi, consanguineo, vel Monasterio aliquo erogare? Ex p.8.tr.5.Res.46.

[Sup. hoc pro parte Monasterii Religiosi executoris [illegible]]

§.1. QUia hìc casus frequenter solet accidere, apponam etiam hìc verba Vvadingi *tract. de contract. art. 4. d. 13. §.4. num. 6.* ubi sic ait: In eligendis autem pauperibus non est necesse executorem esse nimis scrupulosum; si enim ipse sit pauper (præsertim si id ignoraverit testator) potest sibi aliquam partem, etiam cognatis pauperibus applicare, ut tradit à Castro *l. cùm quidam ff. tit.* Joan. Dilectus *de arte testandi. c.* 10. & addit Redoanus *tract. de rebus Ecclesiæ non alienand. q. 52. num.* 58. laudabile esse si commissarius testamentarius, inter propinquos suos pauperes, res, quarum arbitrium est ipsi relictum, distribuat; multi tamen ab hac regula excipiunt Religiosos executores, quos dicunt, non debere sibi, aut Monasterio applicare, ideò, quòd non videatur illa fuisse mens testatoris ut sibi retinerent, si enim id voluisset, legaturum illi potiùs fuisse quos sciebat esse pauperes, aut saltem ad piam causam. Jacob. de Arena *tract. de commiss. num.* 41. & passim alii, quamvis concedant plurimi posse Religiosum, vel totum si sit res parva, vel partem aliquam, si res sit majoris pretii sibi, aut Monasterio addicere, saltem eo casu, quo testator nullum legatum isti Monasterio reliquisset Rodr. *tom. 3. q. 70.* si sit solus executor, negat posse; si socios habeat, dicit licere, Sanch. *l. 6. de precept. c. 11. num.* 61. concedit semper posse aliquid Monasterio suo largiri, aut etiam sibi applicare; qui sibi applicat, habent probabilem pro se sententiam. Sed tamen consulant ædificationi. Ita ille.

[Sup. hoc [illegible] in principio [illegible] Ref.]

2. Sed omnia supradicta, ex pluribus Doctoribus firmat Dicastil. *de Justitia l. 2. tr. 19. d. 3. d. 12. per totum.* Dico igitur licere executori testamentario si pauper sit, sibi, sicut & aliis pauperibus distribuere. Probatur *primò*, quia nō videtur esse pejoris conditionis ex eo, quòd sit distributor institutus; ergo, si esset capax non distributor etiam distributor erit. *Secundò*, quia sic satisfit voluntati testatoris solùm intendentis eleemosynam erogari veris pauperibus, de quorum numero est executor. *Tertiò* à simili, & fortiori. Magis enim est de ratione justitiæ commutativæ, quàm misericordiæ, esse ad alterum, sed restitutio incertorum facienda pauperibus potest juxta communissimam, & veracissimam sententiam applicari ipsimet debitori, si verè pauper sit. Ergo potiori ratione eleemosyna.

RESOL. LVIII.

An si testator sciat paupertatem executoris, possit ipse adhuc sibi applicare eleemosynam inter pauperes distribuendam? Ex p.8.tr.5.Res.47.

§.1. NEgativam sententiam docet Sanchez *in summ. to. 2. lib. 6. c. 11. num. 54.* quia cùm paupertas executoris nota esset testatoris, satis est verisimile, fore, ut si testator vellet partem eleemosynæ applicari ipsi executori jusso distribuere, id explicaret.

2. Hæc tamen ratio mihi non placet; nam, ut dicebam, plures esse possunt causæ, ob quas testator id non explicet: quæ prudentis arbitrio pensandæ sunt, & dispiciendæ, nonnullæ mihi occurrunt. *Prima*, quando erubesceret executor aliquid accipere expresè titulo eleemosynæ, & nollet testator litteris testamenti expressam relinquere executoris paupertatem, & eleemosynam ipsi à se factam, sicut multi sunt, qui aliorum & honori, & pudori consulentes reipsa quidem eleemosynas conferunt: at non titulo eleemosynæ cateriùs dant, sed tanquam amicorum munera, & donaria ultrò, citroque missa mittunt amicis pauperibus ne erubescant titulo paupertatis accipere. *Secunda*: quia sæpe etiam testator sibi videtur non satisfacere, & auctoritati executoris accipientis, & dignitati ipsius dantis; si rem omnino modicam daret: ideò mavult ipsam arbitrio executoris relinquere, ut ipse, si velit, sibi etiam applicet. *Tertia*, vult testator ut ea quantitas inter plures distribuatur. Quod si expresè meminisset ipsius executoris, se obligatum putaret ad illam totam quantitatem ipsi dandam. Rem verò totam ipsius arbitrio relictam credit ita distribuendam ab eo executore, cùm non totam sibi; sed aliis etiam distribuat. *Quarta*, sæpè contingit, ut, si testator illi potius executori, quàm aliis partem sibi expresè applicandam relinqueret, alii offenderentur, aut conquererentur; quæ, ut evitet, vult omnino arbitrio executoris omnia relinquere. Sex centæ aliæ causæ concurrere possunt, ob quas id testator non exprimat; ideò non mihi sufficiens signum videtur, ut censeatur testator noluisse, ut executor sibi applicaret. Et hæc omnia docet Dicastillus *de Just. lib. 2. t. 19. disp. 3. dub. 12. num. 154.*

RESOL. LIX.

An distributores, & executores possint de eleemosyna distribuenda dare aliquid filio spurio testatoris.
Et quid de filio spurio ipsius distributoris? Ex par. 8. tract. 5. Res.48.

§.1. REspondet Dicastil. *lib. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 12, numer.* 150. dictum distributorem posse dare eam eleemosynam filio suo spurio, non autem filio spurio testatoris, ut potest videri in Matienzo, qui multos refert *l. 5. recop. tit. 8. l. 3. gloss. 5. num. 2. & 5.* cujus ratio non est alia, nisi quòd eam eleemosynam non censeatur dare executori: sed testator qui suo spurio nihil dare potest, ut etiam de majoratu docet, & probat Molina *disp. 192. num. 4.*

2. Sed affirmativam sententiam tenet Rodriquez *in sum. tom. 2. c. 156. nu. 5.* ubi sic ait: El executor del testamento que ha de distribuir sus bienes, dandalos à pobres, los puede dar a sus hijos siendo pobres, como despues de otros lo tiene Baldo, el qual añade, que lo puede dar tambien a los hijos del mismo testador siendos probres aunque sean espurios, pues segun Derecho tiene el padre obligacion de los alimētar, la qual opinio sigue Jacobo de Grasis. Ita Rodriquez.

RESOL. LX.

An distributores possint eleemosynas prabere pauperibus ex sua culpa?
Et an relicta pro redimendis captivis, & carceratis possint præstare pro captivis, & carceratis ex sua culpa. Ex p. 7. tr. 5. Res.49.

§.1. REspondeo executores testamentorum posse in cōscientia eleemosynas, & opera pia distribuere inter pauperes sua culpa effectos, sicut, & relicta pro redimendis captivis, & pro liberandis carceratis possunt præstari pro captivis, & carceratis sua culpa. Ita ex Menochio, Seraphino, & Cephalo docet Escobar. *de utroque foro, art. 4. §. 4. num. 307.*

RESOL. LXI.

An executores, si semel elegerint, vel determinaverint, v.g. S. August. in Monasterium, &c. possint variare? Ex par. 8. tr. 5. Res.50.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Vvadingus. *tr. de contr. disp. 4. dub. 13. §. 4. num. 6.* Executor cum facultate plena distribuendi tantam, vel tantam summam in pauperes, quos velet: si semel determinaverit, & elegerit, v.g. S. Aug. Monasterium, non poterit variare, *l. hujusmodi, §. stellum ff. de leg.* 3. ubi gloss. Bart. & alii, id notant, & rationem dant; quia facta electione, jus est acquisitum monasterio, tanquam legatario à testatore designato, ut bene deducit Pan. *cons. 81. lib. 2.* quod jus executor non potest tollere, & in tali casu elector ille nullum tribuit jus nominato, sed totum habet ex testamento, & voluntate testatoris: Executor verò nominando posuit tantùm conditionem sub qua voluit legatum suum ad legatarium pervenire, ut bene notat Paulus à Castro *in l. unum de familia, ff. de leg.* 2. quamvis non negarem *ut supra* esse aliquam executoris authoritatem in hoc negotio pretio æstimabilem. Ita ille. [Sup. hoc supra [illegible] Resol. [illegible]]

2. Sed Card. de Lugo *de Just. to. 2. disp. 24. sect. 16. num. 338.* ex Sanch. tenet executorem posse variare electionem alicujus pauperis factam in alium, quia cum hac libertate, & reservatione censetur electionem fecisse, quare nullum jus videtur pauperi acquisitum.

RESOL. LXII.

An executores possint distribuere eleemosynam inter pauperes ante tempus designatum à testatore? Ex p.8.tr.5. Res.51.

§.1. AFfirmativè respondet Rodriq. *in sum. to. 2. c. 156. nu. 5.* ubi sic ait. Los executores del testamento, que antes del tiempo señalado por el testador reparten cierta quantidad de dinero entre pobres, no pecaron. Ni obstalo que la opinion contraria de Bartolo, y otros trae esto: Conviene a saber, quo haziendo esta restitucion antes del decho tiem-

tiempo se haze grandio agravio a los pobres que avia en el tiempo señalado por el testador, y assi haze la distribucion contra su voluntad. Porque a esto se responde, que el dicho testador, ordenando lo susodicho, mas quiso mirar por la salud de su alma, que por el tiempo señalado, el qual puede ser que señalo, pensando que antes del no se podria hazer la distribucion sin perdida de la hazienda que dexava, y mas que ne amò mas a los pobres presentes que a los futuros, y si señalo, el dicho tiempo fue pro salud de su alma, y los testamentarios previniendo este tiempo le haze mucha honra, y assi lo tienen Ancharrano, y Abbad, y Covarruvias, fundados en una ley. Lo qual se ha de tener, salvo si lo contrario constare por conjecturas de la voluntad del testador por quanto conforme el Derecho, de las gentes y natural cado uno tiene libre voluntad para disponer de sus causas, tanto que la libertad de testar segun Theophilo, es de derecho de las gentes, y natural, y no la puede quitar el Principe, como lo traen, alegando muchas cosas Menochio, y Covarruvias.) Ita Rodriguez.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 5. Ref. 96. & in alio [illegible]

2. Sed non deseram hic apponere verba P. Vasquez *opusc. de testam. c. 9. §. 3. dub. 1. n. 76.* sic asserentis. Sed quid si dies præscribatur executioni, hunc diem possint exequutores auticipare? Aliqui existimant, quòd non possint, quia detrimentum sequitur pauperibus futuris: alii existimant, quod bene possunt, quia testator potiùs voluit consulere animæ suæ, quàm futuris pauperibus: sibi autem maximè expedit, quòd quàm citissimè poterit, executioni mandentur, saltem pia legata. Et hanc sententiam meritò sequitur Covarr. *n. 5.* nisi aliud constet de mente testatoris, saltem per conjecturas; utpote si ipse voluit, ne legata solverentur cum tanto hæreditatis detrimento & ideo voluit diem statuere, vel aliis quamplurimis rationibus: quòd præcipuè locum habet in legatis non piis. Ita ille.

R E S O L. LXIII.

An Executor quando eleemosyna distribuenda est inter pauperes, possit dare Fabricæ Ecclesiæ pauperis.

Et quid quando verò testator expressit certum genus pauperum, aut certum locum, an tunc nec hæres, nec Episcopus possint mutare?

Et an ille, cui commissa est eleemosyna inter pauperes, teneatur eligere pauperiores? Ex p. 8. tr. 5. Ref. 58.

Sup. hoc in tom. 4. tract. 9. ref. 59. §. 2. paulo post initium, vers. dico.

§. 1. NEgativam sententiam tenet Navarrus *in Man. c. 17. n. 93.* Sylvest. *verb. rest. 8. n. 7.* Angel. *eodem verb. 2. n. 7.* & alii, quia videtur animus testatoris, ut personis pauperibus dentur. Limitant tamen Sylvest. & Angel. nisi redundaret hoc in majus bonum pauperum, ut quia ex tali fabrica redundant majores eleemosynæ pauperum. Addit Sylvest. vel habitantes sunt pauperes, quos oportebat suum victum expendere in illud ædificium, quia in utroque casu est dare pauperibus.

2. Sed satis probabile est posse expendi in tali fabrica, quando est necessaria, & revera Ecclesia est pauper, pro hac sententia est Matienzo, *l. 5. recop. tit. 4. l. 6. gl. 7. nu. 2.* ubi dicit, quòd in legatis nomine pauperum intelligitur Ecclesia, & refert Joannem Andr. *cap. finali de testam. num. 6.* per *l. omnes, qui in princ. C. de Episc. & Cler.* ubi Bald. *n. 7.* dicit nomine pauperum contineri Ecclesiam, & idem Bald. *l. si quis ad declinandam, in princ. num. 10. C. eod. tit.* dicit, quòd legatum relictum pauperibus potest dari fabricæ Ecclesiæ pauperis, quia comprehenditur sub pauperibus, & *leb. id quod pauperibus, C. eod. tit. n. 34.* dicit, quod quando legatum est ad pium usum, est certum posse dari pauperibus: quando verò testator dicit, ut detur pauperibus, est verius, quod potest dari fabricæ Ecclesiæ pauperis, quia nomine pauperum intelligitur pius usus. Et Perez *lib. 5. eod. tit. 2. lib. 1. vers. succedit præterea, fol. 81.* referens Joannem Andr. Dominicum, & Crotum, dicit, quòd legatum relictum pauperibus potest dari Ecclesiæ quæ indiget reparatione: Et Rosel. *rest. 55. num. 3.* dicit posse dari, quando Ecclesia est pauper, & reparatio est necessaria, & non ingruit magna fames. Item, quia *c. cùm tu, de usuris*, dicitur acquisita injustè, quando non comparet dominus, esse pauperibus danda; & tamen omnes fatentur posse etiam extendi in alios pios casus. Et hæc omnia docet Sanch. *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 1. dub. 19. n. 5.*

Sup. hoc in Ref. not. præcedenti §. 1. per totum, & in Ref. cius [illegible] primo.

3. Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Janarium, *ref. moral. p. 1. ref. 61. per totam* qui, me citato, latè probat hanc opinionem; & docet etiam, quòd cui commissa est eleemosyna inter pauperes, non tenetur eligere pauperiorem, & potest præferre unum pauperum alteri.

4. *Notandum* est etiam hic obiter, doctrinam Baldi; *in l. si quis ad declinandam, & l. omnes qui, Cod. de Episc.* quando testator relinquit certam summam pro pauperibus nihil specificando posse non tantùm Episcopum, sed & ipsum hæredem vel executorem ex ea pecunia fabricare, vel reparare templum, quia, ut dicit; hæc non est mutatio, sed explicatio voluntatis indeterminatæ testatoris ad aliquid determinatum, cùm vocabulo pauperum etiam Ecclesiæ contineantur: & hanc doctrinam amplexus est postea Bertachinus, *de Episcopis, lib. 4. n. 4.* & dicit Episcopos ita practicare. Quando verò testator expressit certum genus pauperum, aut certum locum, tunc nec hæredem, nec Episcopum posse mutare, asserit *ibid.* Bald. Et hæc omnia docet etiam VVading. *de contr. disp. 4. dub. 13. §. 6. n. 8.*

Sup. hoc in Ref. 6. ult. & in 5 Ref. [illegible] [illegible] Loquit.

R E S O L. LXIV.

Olim quæsitus fui à quodam Sacerdote, utrum Episcopus possit legatum aliquod in æquale, aut melius commutare? Ex p. 1. tr. 57. & Misc. 3. Ref. 26.

Sup. hoc in Ref. seq.

§. 1. ET digladiantes hinc inde DD. tam recentiores, quàm veteres inveni; aliqui affirmant, aliqui negant. Negant ex nostris P. Baldus *verb. legatum. num. 39.* Molfesius *in summa tom. 2. tract. 13. c. 5. num. 582.* Et ex societate Jesu P. Molina *de just. to. 1. tract. 2. disp. 259.* Juristus Guido Papæ *dec. 556.* Bertachinus *tract. de Episc. p. 4. num. 79.* Capella Tholosana *dec. 26.* Abbas *in c. tua nobis, de testam. num. 4.* Aloysius Ricc. *p. 2. dec. 525.* & alii. Probatur hæc sententia multis rationibus, & primò per textum *l. legat. ff. de admin. rer. ad civit. pertin.*

2. Secundò, quia voluntas testatoris pro lege est servanda, *l. in conditionibus primum locum, de cond. & demonstr. & cap. ultima voluntas 13. q. 2.* Tertiò, quia sic videtur definitum, ut ait Molina, & alii in Clementina, *quia conting. de religios. dom.* His verbis. Cùm ea quæ ad certum usum sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium (salva sedis Apostolicæ authoritate) converti. Hæc *ibi* Clem. V. approbante Concilio Viennensi. Et anniversarium, quod relinquitur pro virginibus maritandis, nullo modo patitur commutationem, ait Illephonsus Perez *de Anniverr. & Capellaniis lib. 5. c. 14 n. 38. & c. 22. n. 10.*

3. Aliqui DD. limitant hanc sententiam, & asserunt, pro una vice tantùm posse Episcopum commutatc aliquod legatum ex aliqua causa. Ita M. Anton. Genuensis *in praxi Archiepisc. cap. 19. num. 5.* & Riccius *in collectan. p. 3. collect. 558.*

4. Sed contrariam sententiam absolutè sequuti sunt M. Anton. Genuens. mutans opinionem *in pract. Eccles. tricenar. 8. quæst. 213.* Sylvest. *verb. legat. 4. qu. 12.* Vasquez *in opusc. de testam. c. 8. §. 8. dub. 3. num. 504.* Jacob. de Graff. *tom. 1. Consil. leg. 3. consil. 2. num. 10.* Comitol. *in resp. moral. lib. 7. quæst. 9. num. 2.* Beja *in resp. cas. consc. par. 4. cas. 22.* Lucas de Peña latissimè *in leg. antea, Cod. de expens. ludorum*, & Fernandez *in exam. theolog. par. 4. cap. 18. §. 1. num. 8.* qui citat D. Antonin. Angelum, Tabienam, Armillam, Bartolum, & alios. Hi omnes asserunt, etiamsi non adsit aliquod impedimentum juris, vel facti, posse Episcopum commutare legatum in æquale, vel melius maximè cum consensu hæredum. Nec in hoc casu Episcopi commutando infringunt voluntatem testatorum, sed potius dicendum est interpretari sic enim commutando, servant non explicitam, & formalem, sed virtualem, & interpretativam dispositionem testatoris.

5. Ad authoritatem verò Clem. *si quis contingit*, quam refert Molina, & alii, respondetur cum Luca de Penna *ubi suprà*, & aliis, illud Decretum Pontificis non procedere ubi justa commutationis causa subest: quod patet ex eo, quòd ibi bona illa collata fuerunt, ut pauperes lepra infecti reciperentur, quod rectores hospitalium renuebant inhumaniter facere, quin etiam proventus eosdem in suos usus convertebant. Justè ergo ibi subjungitur, cùm tamen ea, quæ ad certum usum largitione sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium, salva quidem Sedis Apostolicæ authoritate, converti.

6. Nec valet dicere, huic opinioni obstare Concil. Tridentino *de reform. sess. 22. cap. 6.* ubi requirit in his commutationibus justam, & necessariam causam: nam respondet Comit. *ubi suprà*, in illo loco Concilii particulam illam &, habere vim disjungendi, & idem esse quod, *vel*, aut, *seu*; ut *in lib. 2. Physicorum text. 3.* ubi Aristoteles definit naturam esse principium aliquod movendi, & quiescendi. In quibus verbis particula &, est pro, *vel*. Igitur verba Coneilil non sunt accipienda conjunctivè, sed disjunctivè, & sic Episcopus potest commutare legata, vel ex ne-

necessariis causa, vel ex justa. Sed ad intelligentiam hujus quæstionis, notandum est duplicem posse reperiri causam justam permutandi legatum pium; unam, quæ se tenet ex parte rei, hoc est, cum in æquale aliud vel melius, fit permutatio. Alteram, quæ se solùm tenet ex parte commutantis, hoc est, ut fiat bono fine, quamvis neque in æquale, neque in melius. Ad permutanda ergo legata pia, absque causa se tenente ex parte rei, sed tenente se solùm ex parte commutantis, requiritur authoritas Papæ, sed ad illa permutanda cum causa se tenente ex parte rei, sufficit authoritas Episcopi. Hæc Sylvest. & Beja *ubi suprà*.

7. Ex hic omnibus patet, me olim contra quendam Theologum rectè respondisse cum Genuensi *ubi sup.* legatum pro ornamentis, & fabrica Ecclesiæ, potuisse Episcopum in celebrationem Missarum commutare.

R E S O L. LXV.

An executor testamentarius possit cum dispensatione Episcopi recedere à voluntate testatoris?

Quod est quærere, an Episcopus possit commutare legata à testatore relicta; vel an hæc commutatio ad solum Papam spectet, secundùm jus Canonicum, & ad Supremum Principem secundùm jus civile? Ea p.8. tr.5. Res.63.

Sup. hoc in §. primo. §. 1. QUod est quærere, an Episcopus possit commutare legata à testatore relicta? Et novissimè negativam sententiam tenet Pater VVadingus *tract. de contr. disput. 4. dub. 13. §. 6. num. 3. Primò*, quia contra manifesta jura. *Secundò*, quia contra communem sensum Doctorum de jure res est indubitata, *l. leg. ff. de admin. rerum ad civitatem pertinentium*, ubi Bart. & alii *Clem. 2. de Rel. dom.* ubi traditur pias defunctorum voluntates ab uno casu in alium commutari à nemine posse, præterquàm à Romano Pontifice, ubi Glos. Panorm. & cæteri penè omnes addunt, neque ab ipso Rom. Pontif. posse fieri sine rationabili causa. Concil. autem Tridentin. id restringens, requirit justam & necessariam causam, *sess. 22. cap. 6. de reform.* ubi etiam conclusionem nostram apertè confirmat: cùm enim statuisset *cap. 5.* ut dispensationes quæ emanant à Sede Apostolica, examinentur ab Episcopis, ne fortè subreptio aliqua intervenerit, postea *in cap. 6.* statuit idem circa commutationes testamentorum, & vult ut Episcopi tanquam delegati Sedis Apostolicæ summariè cognoscant, an in precibus nihil falsò narratum, etiam antequam permittant executioni mandari, ubi ostendit manifestè se agere de commutationibus concessis à Romano Pontifice: si enim Episcopi habebant potestatem ordinariam, quid est opus illos constituere in re delegatos? quid opus illis mandare, ut summariè cognoscant nihil in precibus citata veritate, aut suggesta falsitate narratum? hoc enim supponitur ab Episcopo factum, si preces ipsi præsentatæ sint; cùm adsit, & *possit omnia cognoscere*. Sed Rom. Pontif. qui procul abest, præsumitur, sæpè falsis narrationibus circumveniri. Unde oportuit constituere Episcopum gratiæ concessæ examinatorem qui cognosceret, an Papa fuerit à supplicantibus deceptus, necne, & hoc quod dicimus, benè advertit Molina *disp. 149.* & alii post eum. Doctores verò passim approbant conclusionem, Capella Tolos. sive Consistorium Archiepiscopi 26. in casu sibi tunc proposito decidit ultimæ voluntatis commutationem factam ab Officiali Archiepiscopi fuisse invalidam, eò quòd illa res ad solum Papam spectet, vide Aufrenium *in apostilla ibidem*.

2. Compilator Indicis in Felinum, *verb. legatum*, fatetur communem sententiam esse, commutationem legati in alium usum ad solum Papam spectare; sed tamen se existimare sic intelligenda jura, ut Romanus Pontifex possit commutare, etiam quando nulla est causa; Episcopum verò semper quando aliqua rationabilis causa subest: sed hæc explicatio est singularis, & falsa, quia nullus concedit, Romanum Pontificem id posse facere sine justa causa, imò Trident. *sup.* addit, *nec sine causa necessaria*. Si ergo ut Pontifex faciat, requiritur causa necessaria, quomodo Episcopo conceditur, ut mutet cum causa rationabili? non placet autem quod ipse Felin. *in c. cùm accessissent, de const. num. 17.* tradit, quando difficultas est in executione legati juxta mentem testatoris, posse Episcopum in alium usum convertere, quia nimis laxat jura, quæ requirunt causam necessariam, & Episcopis nimis magnam dat libertatem mutandi, quia si afficiantur alicui alteri operi construendo, facilè invenient eorum ministri difficultatem in exequendo opere à testatore præstituto: debet ergo esse difficultas tanta, ut impossibilitati alicui morali æquivaleat, & ita videtur intelligere Covarr. *in c. tua nobis, de test.* qui requirit valde magnam difficultatem in succurrendo alicui necessitati Ecclesiæ, tunc enim posse pecuniam relictam ad usum non necessarium, ad illum usum necessarium applicari. Sed hæc omnia sunt intelligenda modò non sit acquisitum jus legatariis, quia jus quæsitum non potest tolli. Quod autem de Papa dicit Jus Canonicum, Civile extendit ad supremum Principem *l. leg. supr.* & vidi Archiepiscopum impetrasse ab Imperatore commutationem voluntatis piæ. Hucusque VVadingus.

3. Sed non poterat Imperator commutare dictam voluntatem piam, ut patet ex Carpio *de exec. testam. lib. 6. c. 4. n. 4.* ideo fides hujus rei stet penes VVadingum, Imperatorem refellere, ut fecit in ordine ad Episcopos: quibus tamen, justa causa existente, non desunt qui illam tribuant, ut Vasquez, & Comitolus ex Societate, & novissimè Baun. *in Theolog. moral. tom. 3. lib. 2. tract. 9. qu. 31.* ubi me citato, hanc sententiam mordicus sustinet, & respondens ad argumenta contraria sic ait,

4. Obiicies, ultimas testatorum voluntates firmas esse oportere ac ratas, dixit Gregor. Papa primus, ut ex eo Gratian. refert *13. qu. 2. can. Ultima voluntas 4. & in c. cum Marthæ, de celebr. Miss. 6.* dicitur quòd hominis testamentum immobile perseverat, quia testatoris obitu confirmatur; illud ergo infirmare Episcopus non potest, nedum convellere.

5. Respondend. mutatione legati in melius, aut æquè bonum, defuncti testamentum non infirmari, sed consentaneæ testatoris voluntati explicari, quod est Episcopo concessum in materia favorabili, qualis est animæ in qua plena fieri solet interpretatio, ut habetur *in c. cùm dilectus de donat.*

6. Obiicies *secundò*. Ultima voluntas qualis est testatoris, posteriorem non admittit. Admitteret autem; si quæ iste salutis suæ gratia, relicta locis piis, ut pauperibus voluit, hæc alio convertere, aut in opera ab his diversa, quæ sunt à testatore imperata, Episcopo mutare fas esset.

7. Neganda est minor, nam cùm id sit leganti propositum, animæ suæ ejusque saluti, per legata quæ pia dicimus, consultum ire, censetur tacitè, sibi in ejus procuratione Episcopum subrogare, eaque velle omnia, quæ ipse è divina gloria, reque defuncti esse judicaverit, ex quo consequitur quòd cùm ejus, defunctique voluntas, pro una eademque habeatur moraliter, dici verissimè, hanc posteriorem, effectum habere nullum.

8. Obiicies *Tertiò*, Servari voluntas ultima debet, decreto Gregorii *13. q. 2. can. voluntas ult. 4.* At est legatorum mutatio, ejus conservationi contraria: ergo, &c.

9. Neganda est minor, nec enim est alia legantis intentio, quam ut sibi animæque prodesse suæ possit per legatum, cui à pietate est initium, at hanc voluntatem non evertit Episcopus, quomodo legatum in opus melius, aut æquè bonum commutat, ut patet, cum utroque, id est, tam designato in testamentariis tabulis, quam eo, in quod est mutatum ab Episcopo, juvari ejus salus. Deique similiter cultus promoveri queat.

10. Deinde cùm dicitur, voluntatem quæ est ultima, servandam esse, intelligi id debet, tam de ea, quam pro se testator tulit, dum viveret, quàm alia, quam si cogitasset, non respuisset.

11. Obiicitur *quartò*, Clem. V. auctoritas *in Clem. de relig. domib. c. quia contingit, 2.* ubi præcipit, ut ea quæ ad certum usum, largitione sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium, salva Sedis Apostolicæ auctoritate, converti.

12. Respondendum ibi de Episcopo, ejusque jure in legatorum mutatione, cum causa subest, Clementem non loqui, sed de certo quodam hominum genere, qui bona ad subsidium relicta pauperum, sibi aut perfidè, contra jus, fasque vendicabant, aut de iis leprosos alere, quorum causa data erant Hospitalibus, contra rationem, mentemque testatorum, ac Dei, inhumani renuebant, cùm quæ ad certum usum sunt largitione fidelium destinata, hæc aliò traduci æquitas, ratioque non sinant. Hucusque Baunius.

13. Non est tamen negandum negativam sententiam esse probabiliorem, & tutiorem, quam præter alios novissimè firmat, & sustinet Carpius *de exec. test. lib. 3. c. 4. per totum*; cui adde omnino videndum Merollam *tom. 3. disp. 7. dub. 15. per totum*.

RESOL. LXVI.

An Executor testamenti bonorum Clericorum, vel Episcoporum possit adire pro confectione inventarii ad judicem laicum?

Sed ex doctrina hujus Resolutionis deducitur; utrum Clerici teneantur solvere collectam certam, & invariabilem impositam à Rege per statutum super bona Laicorum priusquam ad ipsos Clericos pervenissent, quam solebant solvere saeculares, quorum antea fuerunt ea bona?

Et aliqua alia valde notanda explanantur pro bonis patrimonialibus & exemptionibus Ecclesiasticis? Ex p. 8. tract. 3. Resol. 64.

§. 1. HAnc Quaestionem pertractas solidè, & fusè, P. Fagund. *de Cont. l. 6. c. 4. n. 14.* ubi loquens de obligationibus executorum testamentorum, sic ait: Vidi saepè dubitari ad quem judicem pertineat in Lusitania facere inventarium bonorum Clericorum, & Episcoporum defunctorum in hoc Regno Lusitaniae, ad Ecclesiasticum-ne, an ad saecularem? & de hac re partita est opinio.

2. *Prima* docet in hoc Regno de jure ad judices saeculares pertinere: pro hac repugnat acerrimè Cabedo 1. *p. dec.* 84. Fundamenta illius haec sunt.

Primò, quia ita obtinuit antiquissima veterrimaque consuetudo Regni Lusitaniae, & hanc consuetudinem confirmat ille nonnullis exemplis: nam in primis inventarium bonorum Episcopi Promontorii Arsinarii (*Cabuerdo* vocant Lusitani) anno Domini 1587. à ministris Regiae Majestatis saecularibus conditum fuit. Inventarium similiter bonorum Episcopi Lamecensis Domini Antonii Tellez de Meneses ab iisdem Ministris saecularibus Regiae Majestatis factum fuit anno 1598. In quibus cùm dubium esset inter utrosque ministros saeculares, & Ecclesiasticos, adjudicata fuit causa in senatu saeculari supremo Olysipponensi pro Ministris saecularibus. Tertium exemplum & antiquius apponunt testamenti Archiepiscopi Olysipponensis DD. Georgii de Almeyda, quod similiter per ministros saeculares coeptum, & perfectum fuit; & quod semel aut bis factum est, consuetum est.

3. Probat *Secundò*, quia ad Reges, & Ministros regios spectat defendere bona vassallorum suorum, qui ca hac vita discedunt, à furtis, latrociniisque, & quia Episcopi & Praelati sunt vassalli Regum, licèt non sint subditi, & illis mortuis plurima contingunt furta, & latrocinia in illorum bonis, ut experientia compertum est, & ideo illa hac via defendunt, & furtis Episcopis conservant, ad quos in hoc Regno Portugalliae spectant.

4. *Tertiò*, quia Reges Lusitaniae eligunt Praelatos in toto suo Regno, & summo Pontifici offerunt, illosque summi Pontifices confirmant; quare sub regia protectione sunt omnes Ecclesiae viduatae Pastoribus: *c. Regum, c. Princip. cap. administrat. 23. q. 5.* quas non benè profectò protegerent, ac defenderent, nec regio officio satisfacerent, conscientiisque suis, nisi bona praedictarum Ecclesiarum defenderent, dum Pastoribus carent.

5. *Quartò*, quia solent Reges Lusitaniae extrudere commissiones & rescripta particularia, ut judices politici, ac saeculares cognoscant de debitis salariis, quae Praelati dum vivebant, non solverunt servis, ac famulis suis, quare sicut ad judices saeculares pertinet arbitrari hujusmodi salaria his famulis, ita ad eos spectat conservare, inventariumque facere de iis bonis, e quibus ea deducenda sunt.

6. *Secunda* nihilominus sententia, quae docet confectionem praedictorum inventariorum pertinere ad solos judices Ecclesiasticos privativè est probabilior, & juri, & rationi conformior, quod ex rigorosis principiis juris, & nervosis argumentis in hunc modum probo.

7. *Primò*, quia bona non solùm Ecclesiarum, sed etiam patrimonialia Praelatorum, & Clericorum sunt exempta à jurisdictione saeculari, sicut & personae, ut est evidens in jure Canonico *c. quanquam, de censibus*, & *ibi* gloss. *l. placet, C. de Sacros. Ecclesiis*, ubi Doctores, Festus *in tra. de collect. 4. p. num. 376.* ubi latè, & doctè hanc materiam disputat, & adeò sunt exempta, ut nec talliis, nec collectis, nec ullis oneribus, aut tributis sint obnoxia, quae Reges, ac Principes imponunt suorum vassallorum bonis; quare cùm omnino sunt exempta à jurisdictione saeculari, non pertinet ad judices saeculares ea defendere, in inventario ponere, aut conservare futuris Episcopis, cùm nullam jurisdictionem in illis habeant, sicut non habent in personis Ecclesiasticis.

8. Deindè, quia bona sequuntur qualitatem personae; quare si Rex imponeret certum tributum bonis mobilibus, vel immobilibus vassallorum suorum, ubi primum pater dotaret filium suum Clericum certo aliquo praedio pro patrimonio ad suscipiendos Sacros Ordines, statim ea bona dotata filio exempta ab eo tributo manerent, ut docet Menchaca *de successione creata l. 1. §. 10. num. 635.* Bart. *in l. placet, C. de Sacrosanctis Eccles.* Joan. de Amicis *consil. 46.* Ric. *in praxi, decis. 267.* Gironda *de privilegiis, q. 76. num. 373.* ubi docet, bona Clericorum etiam patrimonialia, tam acquisita, quam de proximo acquirenda, gaudere privilegiis Clericorum, tam quoad exemptionem, quàm quoad privilegium fori: idque probant ex multis, & multis juribus, quae allegant, quod manifestum judicium facit, esse Clericorum bona omnino exempta à jurisdictione regia. Confirmatur quia de jure proprio non potest Rex confiscare bona patrimonialia Clericorum delinquentium, nec de illis facere inventarium ad illa conservanda, id enim omninò pertinet ad judices Ecclesiasticos eo quòd Respublica Ecclesiastica tam distincta sit à Republica saeculari quam distinctum est coelum à terra; quod adeò verum est ut non possint Ecclesiastici, etiamsi velint, sponte se submittere jurisdictioni saeculari, quoad bona sua, etiam patrimonalia: nam quamvis hoc cogitandum relinquat Azevedo *recop. lib. 4. tit. 1. l. 18. num. 16.* tamen absolutè, & sine ulla haesitatione dicendum est, non posse, quia bona patrimonialis Clericorum gaudent privilegio exemptionis, ut probat Barbosa *in collectan. tom. 1. lib. 3. tit. 49. capit. 4. num. 3.* Layman. *in Theologia morali lib. 4. tractat. 9. capit. 6. num. 9.* Antoninus Diana *in tractat. de Parlamento 1. part. resol. 52. & 3. part. resol. 29.* Nam Clerici non possunt privilegio exemptionis renuntiare; ergo nec se submittere jurisdictioni regali, quia id nihil aliud est, quàm praedicto privilegio renuntiare.

9. Deindè, quia si Rex certum aliquod tributum imponeret super usumfructum bonorum suorum vassallorum, & unus ex illius vassallis laicus testamento suo Clerico relinqueret usumfructum suorum bonorum, statim ac Clericus acceptavit, manet praedictus ususfructus exemptus à regio tributo, ut ex doctrina Bartoli, & Baldi communiter recepta, quam tradunt *in d. l. placet C. de sacrosanctis Ecclesiis*.

10. Accedit, quia Doctores excitantes hanc quaestionem, utrum Clerici teneantur solvere collectam certam, & invariabilem impositam à Rege per statutum super bona laicorum priusquam ad ipsos Clericos pervenissent, quam solebant solvere saeculares, quorum antea fuerant ea bona, communiter respondent, non teneri. Ita Carolus de Grassis *de effectibus clericat. effect. 3. à num. 162. usque ad 176.* Joannes Beltranus de Guevara *in propugnac. libert. Eccles. assert. 8. §. 6. num. 27.* Alterius *tom. 1. disp. 19. lib. 5. cap. 2. fol. 270. vol. 2.* Anton. Diana *3. part. resol. 27.* Duardus *in Bulla Coenae lib. 2. can. 18. q. 9. num. 1.* Filliucius *tom. 2. tract. 16. cap. 11. num. 298.* Barbosa *in collect. tom. 1. lib. 3. tit. 49. cap. 4. num. 4.* Lessius *tom. 1. de Just. lib. 2. cap. 3. dub. 3. num. 19.* Reginaldus *tom. 1. lib. 9. cap. 25. num. 377.* & patet ex verbis Bullae Coenae ibi, Personis Ecclesiasticis, aut eorum, & Ecclesiarum, bonis, tributa, onera, ac pædagia imponunt, quibus verbis bona omnia Clericorum, tam patrimonialia, quam Ecclesiarum, absolutè eximuntur, nam cùm textus Bullae absolutè, & generaliter loquatur; non debemus illum restringere, ac limitare; nam ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. Patet etiam, quia etiamsi illa collecta sit onus perpetuum, certum, & invarisbile impositum illis bonis, quando erant laicorum, & ad Clericos ea bona transeant affecta suis oneribus & ex hac parte videantur Clerici quia illa à saecularibus eo onere affecta acceperunt, teneri solvere ea tributa, & onera, ut tenent Molfesius *in sum. tom. 2. tract. 22. cap. 55. num. 160. & 167.* Layman. *in Theolog. morali, lib. 4. tract. 9. cap. 6. num. 6.* Sousa *in Bulla coena Domini t. 19. disp. 92. num. 5.* Tamen à principio quando illis tale onus impositum fuit, sub hac conditione fuit impositum, salva semper exemptione Ecclesiasticorum quae conditio est intrinseca tali impositioni, & illis semper adnexa, & ideò cùm ea impositio fuerit conditionata, non transeunt praedicta bona cum eo onere ad personas Ecclesiasticas.

11. Si tamen ea collecta, & onus rebus laicorum esset impositum, per contractum Principis, qualis censetur celebratus in bonis Regalibus, quando Princeps sub certa pensione sibi solvenda, ea alicui vassallo donat; aut per contractum aliquem initum inter duos vel plures contrahentes laicos: tunc quidem, si perveniant ad Ecclesiasticos, transeunt ad illos cum suo onere, & tenentur Ecclesiastici praefata onera solvere; quia non aliter, nec alio modo contraherent; Ita Joan. Beltranus de Gevarra *allegatus*. Cardinalis

Alba-

Albanus *in tract. de immunitate Eccleſiaſtica*, habetur *tom.3. tr. juris par.2.*

12. Nec obſtant fundamenta primæ opinionis.

Ad primum etiam reſpondemus, quòd nec vi, nec clam, nec precariò, acquiritur poſſeſſio *cap. quia cognovimus 10. quæſt.3. c. cùm veniſſent, de juſtit. c. cùm tanto, de poſtul. prælat. verb. legitimè præſcriptu*, & exempla quæ allegant, quibus intendunt probare acquiſitam jam habere poſſeſſionem in hoc negotio miniſtros laicos, fuerunt introducta reſiſtentibus, & reclamantibus miniſtris Eccleſiaſticis, per vim, & violentiam miniſtrorum laicorum cum Regia potentia.

13. *Ad ſecundum* dicimus ad Reges, & Principes ſæculares tanquam protectores Eccleſiarum viduarum, pertinere defenſionem, & conſervationem bonorum Eccleſiaſticorum in defectum ſuperiorum Eccleſiaſticorum, qui id efficiant, quod patet ex *cap. Regum. & cap. Principes, & cap. Adminiſtratores 3. qu.5.* velle autem judices ſæculares ſubſtitutos à jure in defectum Eccleſiaſticorum excludere prædictos judices Eccleſiaſticos, ad quos id primariò, & per ſe ſpectat ratione exceptionis bonorum Eccleſiaſticorum, & perſonarum, vis eſt, ac violentia, maximè contradicentibus, & repugnantibus judicibus, ac ſuperioribus Eccleſiaſticis.

14. *Ad tertium* dico non obſtare quòd judices ſæculares id efficiant, ut prædicta bona Eccleſiaſtica defendant à publicis rapinis, & latrociniis, ut illa illæſa ſervent, ac conſervent futuris Epiſcopis, ad quos in regno Luſitaniæ ſpectant, quia id quidem locum haberet quando deficerent judices, ac miniſtri Eccleſiaſtici, quod id poſſint efficere: cùm verò illi non deficiant, non video rationem congruentem, ob quam miniſtri ſæculares ſe intromittant in alienam ſegetem.

15. *Ad quartum* reſpondetur, etiam ad judices Eccleſiaſticos, primò, & per ſe pertinere arbitrium ſalarii obſequiorum, ac ſervitiorum, quæ Prælatis Eccleſiaſticis à ſuis famulis fuerunt impenſa; ad ſæculares verò judices ſecundariò, & in illorum defectum: & ideò non obſtare reſcripta, quæ allegant, quia ea extenduntur de facto ad uſurpandam juriſdictionem Eccleſiaſticam, non de jure, ut ex dictis patet. Et hæc omnia docet Fagundez *loco citato*, quæ hic per extenſum tranſcribere volui in defenſionem Eccleſiaſticæ immunitatis, & in defenſionem eorum, quæ ego olim docui, nempe inventarium Clerici, & Epiſcoporum, non poſſe fieri à judice ſæculari; quòd ægrè aliqui tulerunt, ſed immeritò, &c.

Dep. in Ref. & verſ. ... primo hujus Ref.

R E S O L. LXVII.

An Executoribus debeatur aliquod ſalarium?
Et quid eſt agendum, ſi aliquis ex Executoribus nolit acceptare? Ex p.8. tr.5. Reſ.39.

§. 1. **A**Liqui aſſerunt deberi decimam bonorum, quæ adminiſtrant tempore, quo durat officium executorum. Sic Baeza, *de decima tutoris, cap.2. num.5. 19. & c. 19. num. 20. 21.* quòd etiam de jure dicit eſſe verum Spino, *ſpecul. teſt. gl. 28. num.79.* ubi ſubdit de conſuetudine non deberi decimam, ſed aliquod ſalarium arbitrio judicis taxandum; & *num.* 80. limitat, niſi datus eſſet executor tantùm ad pias cauſas. Et Avendaño *lib.1. Prætorum cap.2. num.8.* dicit de conſuetudine deberi ſalarium.

2. Sed hæc opinio in nullo jure fundatur, ut advertit Cardinalis Lugo, *de Juſt. tom.2. diſp.24. ſect.16. num.335.* & eſt contra praxim, quia hoc officium voluntarium eſt, & pietatis vel amicitiæ cauſa ſuſcipitur. Excipe, niſi ea de cauſa executor à rebus propriis agendis impediretur, & haberet lucrum ceſſans, vel damnum emergens: vel niſi non eſſet merus executor, ſed etiam adminiſtrator bonorum: in utroque enim caſu deberet per judicem competens ſalarium aſſignari. Vide etiam Gutticrez *de tutelis, par.3. cap.45. per totum.*

Sup. hac ſup. in Ref. 16. & Etiandum. & §. ult.

3. Limitatur tamen hæc opinio, niſi à teſtatore aliquid executoribus ſingulis annis relictum fuerit; ſed quid ſi aliquis ex executoribus nollet munus acceptare? Sic reſpondet Rodriguez *in Summa tom.2. cap.156. num.3.* (Lo que ſo dexa à los executores por el trabajo, que han de tener, no queriendo alguno de ellos acceptar, o muriendo antes ſe ha de dar à los demas executores que quedan, como ſe colige del derecho, or el qual le tiene expreſamente Bertachino, y deſpues de otros lo tienen Dueñas, y Antonio de Lara, lo qual procede, aunque el juez quite eſte miniſterio ò uno dello por ſe provar ſer ſoſpechoſo, como lo nota Bartolo y afirma Alvaro Vaz, que aſſi fue juzgado. Y la razon lo dicta, porque creciendo el trabajo ha de creſcer el premio; y coſa cierta es que ſi falta uno de los executores, el trabajo de los que quedan ſera major.) Ita ille.

R E S O L. LXVIII.

An Executores teneantur reddere rationem?
Et quid de minimis, vel de iis, quæ teſtator dixit ſecretò teſtamentario, ut eroget? Ex p.8. tr.5. Reſ.34.

§. 1. **R**Eſpondeo affirmativè. *Nota* tamen hoc fallere in rebus minimis, ut ſcilicet non teneatur in his reddere rationem per codicem rationum, ſed creditur ei cum juramento, ſi commodè de iis inſtrumentum fieri non poterat: quod æquus judex ex circumſtantiis, & rei qualitate arbitrabitur. Sic Matienzo *ibi num.68.* multos referens.

2. *Secundò*, nota eſſe limitandum, niſi in iis, quæ teſtator juſſit ſecretò teſtamentario, ut erogaret. De iis enim nullam tenetur reddere rationem, nec declarare perſonas, in quas teſtator juſſit ſibi expendere: niſi diſtributio eſſet fraudulenta, ſcilicet quia res expendendæ reperiuntur penes ipſum teſtamentarium; tunc enim reddet rationem. Debet tamen teſtator declarare in teſtamento, vel teſtibus probari declaraſſe, quod ſecretò id commiſit ſuo teſtamentario, vel conſcientiæ ejus, aliter non crederetur ei dicendi ſibi à teſtatore ſic eſſe commiſſum, ſecundùm Felinum *cap. cùm in jure, n.4. de offic. delegati* Et hæc etiam docet Sanchez *in opuſcul. tom.2. lib.4. cap.1. dubitation. 49.*

Sup. hoc ſup. in tr. 8. reſol. ...

R E S O L. LXIX.

An Executor teneatur reddere rationem, etiam ſi teſtator eum liberet ab hoc onere? Ex p.8. tr.5. Reſ.35.

§. 1. **H**Æc controverſia ſecundùm VVadingum *tract. de contract. diſp.4. dub.13. §. 4. num. 8.* decidenda videtur ea verbis, & modo liberationis quia ſi dicat, ſe liberare eos à reddendis rationibus, multi docent id intelligendum de reddenda ſcrupuloſa ratione, ſed non ab exacta, ita videtur Jacob. à Canibus *tract. de execut. §. noviſſimum* poſt Dinum & Salicet. Communior ſententia eſt liberari abſolutè ab omni ratione reddenda, niſi quando probaretur contra eum dolus. Speculat. *tit. de inſtr. edit. §. nunc verò aliqua*, Joann. Andreas *in addit.* & alii plores. Et ratio eſt, quia ſicut teſtator de rebus ſuis per ſe poteſt diſponere, ut vult, nulli rationem reddere obnoxius poteſt, ita poteſt per alium transferendo in eum totam ſuam poteſtatem. Cur autem non cenſentur remittere dolum, hanc dant rationem, quia remittendo dolum videretur invitare ad fraudandum, & peccandum. Sed hæc ratio ſupponit id quod eſt in controverſia: dicerent enim alii, non poſſe committi dolum ab eo, cui dominus permiſit liberam diſpoſitionem: quando enim permitto ut clam auferas pecunias meas, non committis furtum; & ita quando teſtator Commiſſario omnia condonat prævie, idem eſt ac ſi diceret, permitto ut ex rebus meis tibi ſerves, quantum vis: & proinde ſi teſtator verbis ſpecialibus utatur, in liberatione eſſe eum omnino liberum, nec dolum ab eo committi poſſe, ex *c. cum nobis, de teſt.* contrarium ſtatuit: nam caſus iſtius cap. habet, quòd conſtaret teſtatorem abſolutè voluiſſe, ut exponerentur bona in pios uſus; & tamen quòd executor in alios uſus converteret, & ſimul interdictum à teſtatore, ne Epiſcopus ſe immiſceret: hoc autem non potuit fieri; idem enim fuiſſet, atque prohibere judici, ne puniat crimina. Noſter autem caſus eſt, quando teſtator condonando omnia prævie, impedit ne admittatur crimen. Hucuſque VVadingus.

2. Verùm Doctores generatim fatentur, quòd quamvis remiſſa fuerit à teſtatore executori, vel Commiſſario hæc rationis redditio, eam adhuc reddere adſtringitur. Siquidem ſolùm ſibi videtur remiſſa ſcrupuloſa inquiſitio, quoad culpam, non quoad dolum, vel reliquorum reſtitutionem, *leg. quadam decedens, ff. de adminiſtr. tut. l. ſi ſervus*

verm

veritus, de legat. 1. Salicetus *in d. l. nulli, C. de Episcopis & Clericis, num.* 14. Jacobus à Canibus, *de executoribus ult. voluntat. 2. parte, §. novissimum, num.* 3. Oldendorpius *in eodem tract. d. tit. 8. num.* 18. *&* 19. Joannes Gutierrez *dict. cap. 45. num.8. vers. etiamsi à testatore sit remissa.* Et comprobatur ex his, quæ latè adducit circa remissionem tutori, seu curatori indultam à testatore, *eadem 3. par. cap.1. ex num.* 32. cum multis sequentibus, Matienzo *dict. gloss.1. num.67. ad medium, vers. quin etiam.* Pater Molina, *de Just. & jure, tract.2. disp.251. num.8.* ubi de communi Doctorum assertione testatur. Et fundamentum ejus adducit, quoniam exigere hujusmodi rationem est munus publicæ potestatis, in reipublicæ commune bonum introductum, quod testator non potest impedire præsertim cùm ejusmodi impedimentum præberet occasionem peccatis. Marta *de jurisd. p.4. casu* 88. *n.*13. *&* 14. Manuel Rodriguez *qu. regul. d. qu.70. art.5. vers. utrùm autem restat.* Escobar *de ratiociniis cap.5. num.5,* & alii, quibus adde Fagundez *de contr. l.6.c.4.n.9.*

RESOL. LXX.

An Religiosi Executores testamentorum teneantur reddere rationem coram Episcopo?

Et an ab eo puniri possint, si fortè deliquerint, vel debeant puniri à suo Prælato, non tanquam suo Prælato, sed tanquam loci Ordinario? Ex p.8, tr.5. Res.36.

§. 1. RElpondeo cum Layman *l.3. tract. 5. cap.9. num.4.* quòd si Religiosi claustrales testamenti executores fuerint, rationem reddere debent locorum Ordinariis, à quibus etiam puniri poterunt, si in executionis officio deliquisse reperiantur, quamvis alioquin à jurisdictione illorum exempti sint. Ita habetur *in tit. Clem. unica de test.* Et ita docet etiam Lezana *in Sum. Tom.4. vers. Testamentum, n.4. disp.4. dub.13. §.6. n.4.*

2. Sed hoc dubium habet VVadingus *tract. de contract.* ubi sic ait. An quando Religiosi exempti sunt executores, teneantur Episcopo rationem reddere, & puniri possint, si fortè deliquerint?

Sup. in Resol. quæ hic est 31. per totum, & signanter §. Omnis, & §. ult.

3. Respondeo generatim loquendo ita dicendum, cùm sic statuatur *in Clementina unica de testament.* Sed primum limitandum id ex glossa, ut intelligatur de Religiosis claustralibus: qui enim extra claustra legitimè degunt, cùm, ut *supra* dictum est, non indigeant licentia Superioris, non videntur hoc decreto comprehendi, cùm nominentur illi soli, quibus opus est licentia ad hoc munus suscipiendum; cùm ergo isti non indigeant, non videntur obligati ad rationes reddendas Ordinario. *Secundò*, si Abbas claustralis habeat jura Ordinarii, non tenetur aliter rationes reddere, quàm soleat Episcopus, quando ipse exequitur, quia *in Clement. cit.* non dicitur, Religiosos debere Episcopo reddere rationem, sed locorum Ordinariis atqui hic est Ordinarius, ut suppono, & cùm alias possit, quæ sunt Jurisdictionis Episcopalis, cur hoc etiam non possit? quod etiam probabiliter extenditur ad Religiosum claustralem, qui habet ab Abbate tali licentiam exequendi; talis enim rationem reddet Abbati, non tanquam suo Prælato Religioso, sed tanquam loci Ordinario, præsertim si testator fuerit subjectus ipsi, tanquam Ordinario. Et hæc omnia VVadingus, quæ secundùm ejus mentem dicta esse volo.

RESOL. LXXI.

An hodie Religiosi, qui habent specialem, & plenam exemptionem, ut sunt Mendicantes, includantur in citata Clementina, ita ut ipsi teneantur, ut Executores reddere rationem Episcopis possintque ab his, si in hoc deliquerint puniri? Ex p.8. tr.5. Res.37.

§. 1. AFfirmativè respondet Peirinus *de Prælato quæst. 3. cap.5. num.23.* ubi docet omnes Regulares, sive Mendicantes, sive non, teneri, ut executores testamentorum, rationem reddere dictæ executionis Ordinarii, possintque ab his, si in hoc deliquerint, puniri. Et hanc etiam sententiam tenent Doctores, quos citat, & sequitur Sanchez *in Summ. tom.2. lib.6. cap.11. num.22.* quibus adde Palaum. *tom.3. tract.16. disp.4. punct.13. §. . num.7.* ubi sic ait. Tenetur tamen Religiosus, etiamsi exemptus sit, coram Ordinario rationem suæ executionis reddere, ipseque Ordinarius obligatus est eam exigere, quia ita cavetur *in dicta Clementina unica, de testament.* Et licèt Man. Rodriguez *tom.3. qu. regul. qu.70. art. ult.* cum Richard. affirmet hoc esse intelligendum de Religiosis solam communem exemptionem habentibus, qui ratione contractus vel delicti coram Ordinario conveniri possunt, juxta *cap.1. de Privileg. in 6.* non autem de Religiosis ita plenè exemptis, ut ob illas causas coram Ordinario non conveniantur, quales sunt modò omnes Mendicantes, & eorum privilegiis gaudentes; tenendum nihilominus est, omnes Religiosos cujuscumque exemptionis sint, in hac parte Ordinariis subjici, nisi expressum privilegium habeant, quo dictæ Clementinæ derogetur, quia Clementina absolutè loquitur, & absque ulla distinctione. Ita Palaus.

2. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores contrarium asserentes, quos hic per extensum apponam Rodriguez *in Sum. tom.2. cap.156. num.8.* (El Religioso testamentario aunque sea exempto, o Prelado tiene obligacion de dar cuenta al Ordinario de como se uvo en su ministerio, y segun derecho, el Ordinario està obligado à pedirsela, lo qual se entiende, segun Richardo, salvo en los Regulares, los quales, segun sus privilegios, no pueden ser compelidos delante del Ordinario, por razon del delicto de contracto, como son todos los Mendicantes. Y esta opinion tiene Sylvestro.) Ita ille ait, adde VVadingum *tract. de contract. d.4. d.13. §.6. num.5.* ubi sic ait. Dubitant circa Clement. cit. an hodie Religiosi, qui habent specialem & plenam exemptionem à foro Episcopi, teneantur ad rationes. Sanchez *leg.6. de præcept. cap.11.* obligari tenet. Ancharanus videtur idem sentire, *in dict. Clement.* Communior omnium sententia est, non teneri. Hanc sequuntur Doctores ex omni Ordine Mendicantium. Sylvest. *verb. test.2. q.1.* Armilla *executor, qu.14.* Eman. Rodrig. *tom. 3. qu. 70. art. ult.* Molina *de Just. disp.247.* & plures alii; docent enim exemptos in illa Clement. intelligi illos, qui habent generalem exemptionem, qua non obstante possunt conveniri coram Ordinariis, ratione delicti, vel contractus non verò illos qui habent specialem, & omnimodam, propter quam quandiu in claustro vivunt, non possint conveniri coram Episcopo, vel ratione delicti, vel contractus, & dubitari non potest, quin post Clementem V. conditorem istius Canonis, amplissima privilegia exemptionum sint data Mendicantibus. Ita VVadingus, & præter Molinam, & alios à VVadingo citatos, tenet hanc sententiam in favorem Mendicantium, Fagundez *de contract. lib.6. cap.3. numer.5.* & novissimè Carp. *de execut. testament. lib.1. cap.5. numer.42.* sic asserit. Religiosus executor, seu Commissarius exemptus, tenetur rationem reddere susceptæ executionis, & commissionis Ordinario, in qua si deliquerit ab eo puniri poterit. Ita sancitum stat *in dict. Clem. unica de testament.* ubi glossa *verb. reddere*, & *ibi* Panormitanus *numero tertio, vers. ratio ista*, Cardinalis à *num.11.* & alii Imol. *num.2.* & 16. Pater Molina *disp. dicta* 247. *numer.51.* qui indistinctè id constituunt. Circa quod advertendum est, quòd Richardus *in 4. distinct.45. quæst.2. art. 5.* verum id intelligit in Religiosis habentibus exemptionem communem, qui tamen conveniri possunt ratione contractus, delicti, seu rei, *ut cap.1. de privilegiis, lib.6.* secus in his, qui in prædictis casibus conveniri nequeunt; tales enim nec ab Ordinario puniri, nec ei rationem reddere tenentur: sequuntur Angel. Clavasius *in Summa verb. executor, num.20.* Sylvester *vers. Testamentum 2. numer.2. versic. quartum*, Emanuel Rodriguez *dicta quæst.70. art.5.* Pater Vega *in Summa cap. 114. casu 5.* ubi refert Tabien. *verb executor, num.15.* Armillam *eodem verbo, num. 14.* Hi enim, præsertim Rodriguez, *versic. & hujusmodi*, tradunt, quòd omnes Mendicantes, & qui eorum privilegiis gaudent, nec puniuntur, nec conveniuntur ab Ordinario. Hæc omnia Carpius, qui postea *in lib.4. cap.2. num.9.* idem etiam docet.

3. Sed audiamus Molfesium *in Summa tom.2. tract. 13. cap.11. num.29.* Quando Religiosi sunt executores ultimarum voluntatum, tunc licèt de jure teneantur reddere rationem Ordinarii locorum, ut *in Clement. unic. de testam.* ibi. Præsentis constitutionis auctoritate statuimus, quòd tales (etiamsi Prælationis fungantur officio) locorum Ordinariis debeant reddere rationem, &c. Et licèt textus velit, ut etiam possint Ordinarii hujusmodi Regulares in munere executoris delinquentes punire, quamvis exempti sint. Attamen *ibi* gloss. *in verb. tales*, subdit, quòd dùm in specie non est derogatum suis privilegiis, id fieri nequit. Imò stante privilegio exemptionis, nec per Ordinarios

cogi

cogi possunt ad reddendam rationem, ut benè post alios probat Rodrig. *tom.3. qq. Regular. qu.70. art.5.* & servatur in praxi: nam à suismet Prælatis ad id coguntur. Ita Molfesius.

Et hæc sunt placita Doctorum circa præsentem quæstionem; ego verò judicium meum non interpono, quia nolo tragædias suscitare.

R E S O L. LXXII.

An Episcopus in causis, in quibus fuit Executor ultimarum voluntatum, teneatur reddere rationem coram judice laico, vel saltem coram suo Metropolitano? Ex p.8. tract. 5. R. 42.

§. 1. AFfirmativam sententiam tenet Molina *de Just. tom. 1. tract.2. disp.247. num.5.* & post illum VVadingus *de contract. disp.4. dub.13.§.6. num.3.* ubi sic ait. An verò quando Episcopus exequitur, teneatur rationem reddere judici sæculari; vel cætera facere quæ disponuntur *in dicta l. nulli*, aliqui dicunt non esse in usu. Molina *disp.247.* dicit, servanda omnia. Consulenda hic locorum consuetudo nam lex pro judice est clara, nec per canones correcta. Ita ille.

2. Sed cautè legendi sunt in hoc Molina, & VVadingus, cùm eorum opinio sit contra Ecclesiasticam immunitatem, & Episcopalem dignitatem. Dico igitur, quòd in tali casu Episcopus tenetur reddere rationem coram suo Metropolitano, & sic docet Carpius *de execut. testam. lib.4. cap.2. n.2.* ubi ita asserit. Episcopus cui à testatore injuncta est aliqua distributio inter pauperes, vel aliud opus faciendum, astrictus est rationem reddere Metropolitano, ex *dicta leg. nulli, Cod. de Episcop. & Cleric. & dicta leg.5. tit. 10. par.6.* text. Tenudo es el Obispo de dar cuenta por si o por otro al juez ordinario, quantos captivos sacò, & quanto dio per cada uno de aquellos dineros, text. *in Auth. de Eccles. tit.§. si quis autem pro redemptione captivorum versic. si autem qui hoc facere jussi sunt*, in illis verbis: *si autem sanctissimus locorum Episcopus reliquerit aliquid horum, quæ à nobis dicta sunt, liceat sanctissimo ejus Metropolitæ hæc omnia exigere; & complere;* ubi gloss. *verb. reliquerit*. Greg. Lopez. *in d. l.5. gloss.6. verbo, al juez ordinario*, ubi in finalibus verbis judicem ordinarium Episcopi (ad rationem reddendam) intelligit Metropolitanum. Et hanc opinionem tenet etiam Escobar *de ration. cap.3. num.19.* & Spino *de testam. gloss.28. num.42.*

R E S O L. LXXIII.

An saltem alii clerici Executores testamentorum teneantur reddere rationem coram judice laico? Ex par.8. tract. 5. Resol.43.

§. 1. AFfirmativè respondet Alphonsus de Escobar, *tract. de jurisdictione Pontificia, & Regia in Studiis generalibus cap.50. §. num.47.* Sed ego puto non esse discedendum à sententia, quam docet Marta *de jurisdict. part. 4. cent.2. cas.248. num.56.* ubi concludit non posse Clericos suscipientes executionem testamentorum cogi coram judice sæculari ad reddendam rationem, sed coram Ecclesiastico judice dumtaxat conveniendos esse. Quod patet ex *cap. Joan. de testament.* & ex *Clement. eodem tit.* & Abb. *in dict. Clement. n.8.* rationem reddit, quia cùm Clerici Ecclesiastico judici subsint, & non sæcularibus, non his, sed illis rationem administrationis reddere debent.

R E S O L. LXXIV.

An Clericus Executor testamenti super confectione inventarii possit citari à judice laico?

Et ex doctrina hujus Resolutionis aliqua alia dubia, & difficultates quasi per transitum docentur, quæ alibi in suis specialibus Resolutionibus, & proprio tractatu latè sunt discussa & explanata? Ex parte 8. tract. 5. Resol. 44.

§. 1. PIaculum existimarem, si ad hanc quæstionem responderem cum aliis verbis, quàm Carpii *de execut. testament. lib. 3. capit. 1. numer. 32. & seq.* sic asserentis: In dubium vocatur, an Clericus executor, seu commissarius super confectione inventarii, citari possit à judice laico, vel ad petitionem partis, vel ex officio (si judici visum fuerit expedire, seu necessarium fore;) quod dubium affirmativè decidendum videtur ex eo, quòd non sit vera & simplex citatio, sed potiùs monitio, ut compareat (si voluerit) quæ non supponit jurisdictionem nec arctat citatum ad necessariò comparendum, ita in simili docent plures, quos citat, & sequitur Cevallos *tract. de cognitione per viam violentia, 2. par. quæst. 78. numer. 3.* & alii, Curia Philippica *5. part. §. 5. numer. 31.* Gironda *de gabellis 4. par. §. 1. num. 18.* & alii. Unde nil mirum, si ratione officii super rebus profanis ei injunctis, citari valeat. Quamvis non bene, sup. hoc lege tamen in tomo 3. tr. 3. doctrinam Ref. 13.

2. Sic etiam vidimus, quòd Princeps sæcularis possit punire Clericum delinquentem, ratione officii ab ipsomet Principe concessi, ut docent Bortellus, Anguianus, Suarez, Layman, Cenedo, Bobadilla, & Cevallos *ubi supr. 2. p. qu.65. num.14.* quos refert Ant. Diana *de immun. Eccles. resol.18. in princ.* Sup. hoc infra in §. nec obstat, hujus Ref. & in aliis ejus not.

3. Quemadmodum etiam persona Ecclesiastica, quæ committit etiam crimen læsæ majestatis, puniri possit à sæculari ex aliquorum sententia, Castillus Ramirez *de lege regia, §. 27. num. 11.* ubi gloss. *littera D.* multos alios refert. Sup. hoc infra in §. nec etiam hujus Resol. & in aliis ejus not.

4. Eodem modo, judex laicus poterit Clericum compellere ad restituendum depositum, si ad id ejus tribunali se obligavit, ut docent Guttier. Curia Philippica, Salgado, Bortellus, Mexia, & Bobadilla quos recenset Ant. Diana *ubi supr. ref.21. in princ.* Gironda *de gab. 4. p. §. 1. num.20.* plures referens. Sup. hoc infra in §. Nec sustineri, hujus Ref. & in aliis ejus not.

5. Et pari ratione, Citari Clericus poterit à judice laico ad hoc, ut exhibeat jura sua coram eo, in dilatione debitori concessa à majori parte creditorum, vel in concessione bonorum, ut docet Cevall. *ubi supra 2. par. quæst.72. num. 3.* Afflictis *decis. 280. num.7.* Mast. *decis.79. num. 5.* Sup. hoc infra in §. penult. hujus res. & in tom. 9. tr. 3. Resol. 10.

6. Sed his non obstantibus, veriùs tenendum est, quòd Clericus executor, seu commissarius citari haudquaquam possit super confectione inventarii à judice sæculari, siquidem Clericus non potest compelli ad comparendum coram Judice laico, vigore generalis edicti, seu alio modo: taliter quòd Clerico præjudicium similis citatio, seu monitio afferat, ne ejus officio, cùm hæc à judice suo Ecclesiastico jure interponenda sunt, ut in simili docent Duar. *in Bulla Cœnæ, lib.2. can. 15. quæst.11. num.10.* Marta *de jurisdict. 4. par. cent. 1. cas. 38. num.8.* Bonacina *de legibus, disput.10. quæst.2. punct.1. §.5. num. 27.* Ambrosinus *de immunit. Eccles. cap. 22. num.73.* & alii, quibus se subscribit Diana *ubi supra resolut. 19. vers. sed contrariam sententiam, usque ad finem.* Et ratio est, quia sive principaliter, sive incidenter, sive de facto personæ Clerici laicus judex (ut incapax) nullam habet cognitionem, ut latè, & eleganter controvertit, & resolvit Sahagun *loco inferius citando, num. 50. vers. hac difficultate*, ubi interpretatur textum *in capit. si judex laicus, de sentent. excommun. lib. 6.*

7. Nec obstat resolutio superiùs tradita, quòd ratione officii Princeps sæcularis possit punire Clericum delinquentem, siquidem contraria sententia amplectenda est, ex his, quæ latè adducunt Megala, Bonacina, Ambros. Duardus, Erasmus Cochier, Zanardus, Carolus de Graffis, Marta, Riccius, Augustin. Barbosa, Franc. Marcus Cevallos, quos commemorat, & sequitur Anton. Diana *resolut. 18. ex versic. sed contrarium asserendum est*, usque ad finem.

8. Nec etiam est vera alia resolutio tradita superiùs, quòd ob crimen læsæ majestatis sæcularis possit Clericum punire, ut docent Vigianus, Bellettus, Pisantius, Zanardus, Valenzuela, Genuensis, quos citat, & sequitur Diana *d. ref. 19. ex vers. sed hæc sententia.* Quæ hic est in tom. 6. tr. 2. res. 60. & hic supra in §. sic etiam hujus Res.

9. Nec sustineri etiam potest quòd Clericus ratione depositi conveniri possit apud judicem sæcularem, & ab eo compelli, ut docent Petrus Surdus, Bellettus, Bonacina, Ambrosinus. Duardus quibus accedit Diana *dicta resol. 21. versic. sed hæc sententia*, & latè defendit Sahagun *in cap. fin. de sequestrat. possess. & fruct. à. numer. 47. usque ad 55.* Quæ hic est in tom. 9. tr. 2. Res. 32. & hic supra in §. quemadmodum hujus Resol. Quæ nunc est in tom. 9. tr. 3. Resol. 73. &c. & hic supra in §. eod. modo hujus Res.

10. Eodem modo refellitur traditio superiùs commemo-

morata, quòd in dilatione debitori concessa, & cessione bonorum ab eo petita, possit Clericus citari à judice laico, ut docent Marta *de jurisdictione, 4. part. centur. 2. casu 123. numer. 9.* cum aliis, Pater Duardus *in Bulla Cœnæ libro secundo canone 15. quæstione undecima numero* 13. Antoninus Diana *dicta resolution. 22. versic. At his non obstantibus*. Hucusque Carpius *loco citato*.

[illegible]

11. Quæ omnia per extensum hic apponere volui; quia in illis defenduntur multæ opiniones; quas olim ego docui, quas tamen novissimè impugnat Capicius vocando me parum modestè, perpetuum contradictorem jurisdictioni laicali.

[illegible]

In indice primo hujus Tom. 6. Lege alias paucas diffic. in Append. ad hunc Tract. 9. missas, & dispersas per alios Tom. Tract. & Ref. quæ simul pertinent ad hunc Tract. 9. de Executoribus Testamentorum.

Finis Tomi Sexti.